

A close-up, shallow depth-of-field photograph of a desk. On the left, a stack of three books with worn, reddish-brown covers and yellowed pages is visible. To the right, a blue and black pen with a gold nib lies on a white sheet of paper. In the background, a pair of glasses with dark frames and white temples is partially visible. The overall lighting is soft and warm, creating a studious atmosphere.

E
s
t
u
d
i
o

LA PRESTACIÓN ECONÓMICA POR LA GESTIÓN LOCAL DE RESIDUOS (PRIMERA PARTE): NATURALEZA JURÍDICA

Joan Pagès i Galtés

Catedrático de Derecho Financiero (URV). Secretario de Ayuntamiento (en excedencia)

I. INTRODUCCIÓN. II. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE BASURAS. II.1. PRIMACÍA DEL SERVICIO O DEL BIEN. II.2. SERVICIO DE PRESTACIÓN OBLIGATORIA. II.3. SERVICIO CALIFICADO DE PÚBLICO. II.4. SERVICIO ESENCIAL RESERVADO. II.5. SERVICIO DE TITULARIDAD MUNICIPAL. II.6. RÉGIMEN JURÍDICO Y MODALIDAD GESTORA. III. CUESTIONES DE DOGMÁTICA JURÍDICA. III.1. EL SIGNIFICADO DE "CONCEPTO DOGMÁTICO". III.2. LOS CONCEPTOS DOGMÁTICOS DE TASA Y PRECIO. III.3. EL CONCEPTO ADOGMÁTICO DE TARIFA. IV. NATURALEZA JURÍDICA: COACTIVIDAD. IV.1. LAS PRESTACIONES PATRIMONIALES DE CARÁCTER PÚBLICO COMO PRESTACIONES COACTIVAS. IV.2. CRITERIO DOCTRINAL: DISCRECIONALIDAD POLÍTICA DEL LEGISLADOR SALVO EN SERVICIOS DE SOLICITUD O RECEPCIÓN OBLIGATORIA. IV.3. CRITERIO DEL TC: AMPLIACIÓN DE LOS SUPUESTOS DE COACTIVIDAD. IV.4. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS. V. COACTIVIDAD: SERVICIOS DE SOLICITUD O RECEPCIÓN OBLIGATORIA IMPUESTA FORMALMENTE. V.1. DELIMITACIÓN CONSTITUCIONAL. V.2. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS. VI. COACTIVIDAD: SERVICIOS INDISPENSABLES. VI.1. DELIMITACIÓN CONSTITUCIONAL. VI.2. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS. VII. COACTIVIDAD: SERVICIOS MONOPOLÍSTICOS. VII.1. DELIMITACIÓN CONSTITUCIONAL. VII.2. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS. VIII. COACTIVIDAD: OPCIÓN DEL LEGISLADOR DE REGULAR COMO TASA LA OBLIGACIÓN DE PAGO. VIII.1. DELIMITACIÓN CONSTITUCIONAL. VIII.2. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS. IX. NATURALEZA JURÍDICA: FIGURA FINANCIERA. IX.1. TEORÍA DE LA CONFIGURACIÓN OBLIGACIONAL. IX.2. TEORÍA DE LA POTESTAD TARIFARIA. IX.3. CRITERIOS DELIMITADORES DE LAS FIGURAS FINANCIERAS APLICABLES POR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y ACTIVIDADES PÚBLICOS. IX.4. CUADRO ESQUEMÁTICO. X. TASA. X.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN. X.2. SUJECCIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD. X.3. INGRESO PÚBLICO. X.4. INGRESO DE DERECHO PÚBLICO. X.5. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS. XI. TARIFA COACTIVA. XI.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN. XI.2. SUJECCIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD. XI.3. INGRESO PÚBLICO O INGRESO PRIVADO. XI.4. INGRESO DE DERECHO PÚBLICO O DE DERECHO PRIVADO. XI.5. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS. XII. PRECIO PÚBLICO. XII.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN. XII.2. NO SUJECCIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD. XII.3. INGRESO PÚBLICO. XII.4. INGRESO DE DERECHO PÚBLICO. XII.5. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS. XIII. TARIFA NO COACTIVA. XIII.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN. XIII.2. SUJECCIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD. XIII.3. INGRESO PÚBLICO O INGRESO PRIVADO. XIII.4. INGRESO DE DERECHO PÚBLICO O DE DERECHO PRIVADO. XIII.5. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS. XIV. CONCLUSIONES. XV. BIBLIOGRAFÍA

Fecha recepción: 11 de mayo de 2022 - Fecha aceptación: 17 de mayo de 2022.

RESUMEN. La naturaleza jurídica de las prestaciones económicas exigidas por los servicios y actividades públicos se ha visto afectada por la Ley de Contratos del Sector Público de 2017. El servicio municipal de recogida de residuos presenta la peculiaridad que también se ha visto afectado por la Ley de Residuos y Suelos Contaminados de 2022, donde el legislador, a la hora de regular la correlativa prestación económica, se refiere a la misma en sus modalidades de tasa y de prestación patrimonial de carácter público no tributaria, sin hacer alusión ni al precio público, ni al precio privado no coactivo. Criterio que nos parece acertado, pues entendemos que se trata de un servicio coactivo sujeto a reserva de ley.

PALABRAS CLAVE: precio privado, precio público, residuos, tarifa, tasa.

ABSTRACT: The legal nature of the economic benefits required by public services and activities has been affected by the 2017 Public Sector Contracts Law. The municipal waste collection service presents a peculiar case, since it has also been affected by the 2022 Law of Waste and Contaminated Soils, where the legislator, when regulating the correlative economic benefit, refers to it in its rate modality as well as that associated with a patrimonial benefit of a non-tax public nature, referring neither to the public nor the non-coercive private prices. This criterion seems correct to us, since we understand that it is a coercive service subject to legal domain.

KEY WORDS: private price, public price, waste, fee, rate.

I. INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo nos vamos a centrar en la naturaleza jurídica de la prestación económica por el servicio de recogida de basuras. A tales efectos primero analizaremos los aspectos más puramente administrativos del servicio y la acepción del término tarifa, tan profusamente utilizado por la vigente legislación contractual. Acto seguido ya pasaremos a centrarnos en los dos aspectos esenciales de la naturaleza jurídica, cuales son el carácter coactivo del servicio y la figura financiera.

II. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE BASURAS

II.1. PRIMACÍA DEL SERVICIO SOBRE EL BIEN

a) Criterios de distinción

Resulta importante tener en cuenta que toda actividad prestacional de servicios y de

realización de actividades por entes públicos comporta la utilización de bienes, los cuales tanto pueden ser patrimoniales como demaniales.¹

Teóricamente ello abre la posibilidad de establecer dos contraprestaciones económicas diferenciadas: una por el uso del bien y otra por el uso del servicio. Sin embargo, a la práctica, esta opción de la contraprestación económica dual resulta compleja, pues la interacción entre el uso del servicio y el uso del bien dificulta la nítida separación entre ambas contraprestaciones económicas.²

De ahí que en la normalidad de los casos la opción que se nos presenta como más operativa es la de establecer una única contraprestación económica, lo cual plantea la cuestión de si la contraprestación económica ha de recaer fundamentalmente sobre el uso del bien o sobre el uso del servicio. Cuestión que, a nuestro juicio, se resuelve atendiendo al criterio de la primacía de bien o del servicio:

(i) De considerarse que a los efectos de la contraprestación económica del usuario

1 Así ya se establece en el art. 344 del Código civil, cuando distingue entre bienes patrimoniales y demaniales.

2 Así, respecto a los supuestos en que el uso especial o privativo de bienes de dominio público susceptible de gravarse por tasa demanial, se da la circunstancia que la gestión de tales bienes comporta la prestación de servicios o actividades susceptibles de gravarse con una tasa por servicios, se ha explicado que “Aunque, en puridad, correspondería la exacción de dos tasas diferenciadas, una por el uso del dominio público y otra por la prestación del servicio de mantenimiento del mismo, la íntima relación que existe entre ambos conceptos justifica, apoyado en razones de eficiencia administrativa, la exigencia de una única tasa en la que se engloben tanto el beneficio obtenido como el gasto generado” (cfr. C. MARTÍNEZ SÁNCHEZ, 2020, p. 88). Así mismo, la doctrina también ha advertido la dificultad de la aplicación conjunta de tasa y de precio por un mismo servicio que en determinados supuestos es coactivo y en otros no es coactivo, considerando como opción más razonable la aplicación de una única contraprestación con la naturaleza de tasa “Dadas las mayores garantías jurídicas existente en el proceso de creación y establecimiento de tasas” (cfr. E. SIMÓN ACOSTA, 1991, pp. 137 y 138).

prima el uso del bien, tal contraprestación recaerá esencialmente sobre el uso de los bienes, de donde resultará que la naturaleza de la actividad (administrativa o económica) o del servicio público pasa a un segundo plano, debiéndose de estar a la naturaleza del bien utilizado.

De tal manera que si estamos ante un bien demanial, se tratará de una contraprestación por el uso del dominio público que, según la doctrina del Tribunal Constitucional, tendrá la naturaleza de prestación patrimonial de carácter público³ y que, según el legislador se ha de calificar como de tasa por utilización especial o privativa del dominio público [art. 20.1.A) del TR de la LRHL];⁴ mientras que si estamos ante un bien patrimonial, se tratará de una contraprestación no coactiva por el uso del dominio privado que gira entorno al concepto de precio privado por contrato de arrendamiento o similar (cfr. art. 3 del TR de la LRHL).

(ii) De considerarse que a los efectos de la contraprestación económica del usuario prima el servicio o la actividad de la Administración, tal contraprestación recaerá esencialmente sobre la prestación del servi-

cio o la realización de la actividad, donde resultará que la naturaleza del bien pasa a un segundo plano, debiéndose de estar a la naturaleza del servicio o actividad.

De tal manera que si estamos ante un servicio o actividad de naturaleza obligatoria, indispensable o monopolística, se tratará de una contraprestación que, según la doctrina del TC, tendrá la naturaleza de prestación patrimonial de carácter público y que, según el legislador se ha de calificar como de tasa o de prestación patrimonial de carácter público no tributario por servicios [art. 20.1.B) y 6 del TR de la LRHL]; mientras que si estamos ante un servicio o actividad de naturaleza voluntaria, dispensable y en concurrencia con el sector privado, se tratará, salvo disposición expresa en contrario, de una contraprestación no coactiva por el uso de servicios y actividades públicas que gira entorno al concepto de precio público y de precio privado no coactivo por obligaciones contractuales (cfr. arts. 3 y 41 del TR de la LRHL)

La línea que separa las contraprestaciones por el uso de bienes públicos (ya patrimoniales, ya demaniales) de las contraprestaciones por el uso de un servicio (ya sea una

3 La situación monopolística en que, a juicio del TC, se encuentra el dominio público, conduce a la STC 185/1995 [FJ 4º.a)] a sostener que toda contraprestación pecuniaria satisfecha por la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público es una prestación patrimonial de carácter público pues, según esta STC, “Los bienes que componen el demanio son de titularidad de los Entes públicos territoriales y su utilización privativa o aprovechamiento especial están supeditados a la obtención de una concesión o autorización, que corresponde otorgar exclusivamente a estos Entes. Existe, por tanto, una situación que puede considerarse de monopolio ya que si un particular quiere acceder a la utilización o al aprovechamiento citados para realizar cualquier actividad debe acudir forzosamente a los mismos. La única alternativa que le cabe al particular para eludir el pago del precio público es la abstención de la realización de la actividad anudada a la utilización o aprovechamiento del demanio, pero ya hemos dicho que la abstención del consumo no equivale a la libre voluntariedad en la solicitud”.

4 Texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por RD Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.

mera actividad administrativa -económica o no-, ya sea calificado como auténtico servicio público) se diluye sobremanera cuando el servicio recae precisamente en la gestión del uso del bien público.

Pensemos, por ejemplo, en un balneario o en una piscina públicos, donde el usuario goza del uso de la instalación pública en sí misma considerada, pero también recibe el servicio o la actividad consistente en la gestión de tal instalación. Y lo mismo sucede cuando se trata de aparcamientos públicos en que el servicio o la actividad recae básicamente en gestionar el estacionamiento de vehículos en un inmueble público.

En ocasiones el legislador da un criterio de distinción. Así, en el caso de los balnearios el artículo 20.3.c) del TR de la LRHL, lo incluye como un supuesto susceptible de ser gravado con tasa demanial, poniendo en evidencia que a efectos de la figura financiera aplicable prima el bien sobre el servicio. Mientras que en el caso de las piscinas, el artículo 20.4.c) lo incluye como un supuesto susceptible de ser gravado con tasa por servicios o actividades, de donde se deduce

que prima el servicio sobre el bien. Y no otra cosa sucede en el caso de los aparcamientos en vía pública, cuando el artículo 20.4.u) del TR de la LRHL los incluye como un supuesto susceptible de ser gravado con tasa demanial, denunciándose así la primacía del bien sobre el servicio.

El problema se da cuando el legislador no se pronuncia sobre esta materia, pues aquí deberá ser el intérprete quien en cada caso deduzca si prima el uso del bien o el uso del servicio, tal y como acontece con los aparcamientos públicos en bienes (demaniales o patrimoniales) distintos a la vía pública. Así, en el caso de los aparcamientos públicos subterráneos, entendemos que si la cesión del uso de estacionamiento comporta las prestaciones propias del contrato de aparcamiento,⁵ deberá primar el servicio sobre el bien (lo cual implica que la contraprestación económica recaiga sobre el uso del servicio); mientras que caso de no comportar las prestaciones propias del contrato de aparcamiento, primará el bien sobre el servicio (lo cual implica que la contraprestación económica recaiga sobre el uso del bien).⁶

5 Esto es, la vigilancia y custodia durante el tiempo de ocupación (cfr. art. 1 de la Ley 40/2002, de 14 de noviembre, reguladora del contrato de aparcamiento de vehículos.

6 Y así, enjuiciando un caso de simple cesión de uso de aparcamientos públicos (esto es, sin que conste ninguna otra actividad prestacional por parte de la Administración que la mera cesión del uso de las plazas de aparcamiento), el Informe 4/09, de 1 de febrero de 2010, de la Junta Consultiva de Contractación Administrativa, sobre la “Calificación de una cesión de uso de plazas de aparcamiento de propiedad municipal” (puede verse en <https://www.Hacienda.gob...iedad%20municipal%C2%BB> -visto el 27.12.2021-), tiende a sostener que, frente al servicio, ha de primar la naturaleza demanial o patrimonial del bien. El supuesto concreto examinado se refería a una mera cesión de uso de plaza de aparcamiento por un período de 35 años, sobre el que no constaba si formalmente era demanial o patrimonial y sobre la que se planteaba la siguiente cuestión:

“1.- Que la mercantil XX SL pretende firmar un contrato con el Ayuntamiento de Punta Umbría, (se adjunta), promotor directo de un edificio destinado al parking, para la cesión en arrendamiento con opción a compra de una plaza de parking a favor de mi representado. El contrato, es un contrato de cuasi-adhesión, sin posibilidad por nuestra parte de añadir o quitar cláusula alguna, igual para las 150 plazas que se promueven y que el Ayuntamiento de Punta Umbría,

denomina contrato de concesión administrativa de plaza de parking, pero que jurídicamente no responde, creemos, a lo que es una concesión administrativa.”

La Junta Consultiva advierte que “La finalidad económica que persigue el Ayuntamiento, dotar de plazas de aparcamiento a las personas residentes o que trabajen en una determinada zona de la ciudad, puede lograrse tanto mediante un contrato de arrendamiento, cuando el bien objeto del mismo tenga la condición de bien patrimonial, o a través de una concesión demanial cuando tenga la condición de dominio público.” Es decir, que: “[...] si el bien se configura como demanial no cabe el establecimiento sobre él de un contrato de arrendamiento, mientras que si tuviera carácter patrimonial no sería posible constituir una concesión.”

Al considerar que en el supuesto examinado había indicios de que el aparcamiento era un bien demanial afectado al uso o servicio público, concluye que: “La cesión del uso de las plazas de un aparcamiento público propiedad de una Corporación Local debe considerarse como concesión de dominio público dado el hecho de que tales bienes tienen, salvo expresa decisión en contra, la condición de bienes demaniales.” En cambio, si se hubiera considerado que se trataba de un bien patrimonial, ya no estaríamos ante una concesión de dominio público, sino ante un contrato de arrendamiento.

Ello implica que la contraprestación económica que pague el usuario del uso del aparcamiento dependa de la naturaleza del bien: si es demanial, será una tasa por la utilización del dominio público, mientras que si es patrimonial, será un precio por el arrendamiento del dominio privado.

A nuestro entender, este criterio resulta aplicable cuando la actividad o servicio del Ayuntamiento se limita a la mera cesión del uso de plazas de parking. Ahora bien, la cuestión es diferente cuando la actividad o servicio es prestacional, en el sentido que la cesión de uso de las plazas de parking va unida a otras prestaciones, como es el caso de destacado de la guardia y custodia de vehículos, pues en este caso entendemos prima el servicio sobre el bien.

En efecto, adviértase que con estos aparcamientos la Administración no se limita a facilitar el uso de un espacio público para aparcar, sino que ofrece a los usuarios un servicio concreto y singular. Servicio centrado en la guarda y custodia de vehículos y que tiene entidad propia, estando incluso regulado en una ley específica como es la Ley 40/2002, reguladora del contrato de aparcamiento, aplicable también a los parkings públicos tal y como indica la STS de 4 de abril de 2006 [FJ cuarto.A) i H), rec. núm. 25/2005].

En este marco, entendemos que, a los efectos de la contraprestación económica del usuario, prima el uso del servicio, y, por ende, el pago que realiza el usuario para utilizar el aparcamiento es una contraprestación económica por prestación de servicios.

A tales efectos, resulta ilustrativa la STS de 25 de septiembre de 2000 (rec. núm. 7804/1999) donde se discutía si en un aparcamiento subterráneo municipal de naturaleza demanial gestionado en régimen de servicio público por un concesionario, el IBI (Impuesto sobre Bienes Inmuebles) había de ser satisfecho por este concesionario, al ser titular del derecho de concesión o, por contra, había de ser satisfecho por los usuarios del estacionamiento, al ser éstos quienes a fin de cuentas utilizaban el dominio público al aparcar el vehículo. El Tribunal llega a la conclusión de que el IBI ha de ser satisfecho por el concesionario, destacando a nuestros efectos el siguiente argumento contenido en el primer párrafo del FJ tercio de la Sentencia:

“Tercero, Tan pronto se comprenda que la propiedad municipal de los bienes y su adscripción a un servicio público, que en realidad han configurado siempre el concepto de bienes de servicio público municipal, como se ha visto, no es incompatible con el otorgamiento de aprovechamientos de los mismos y con el pago por ese aprovechamiento de cánones, tarifas o incluso de cantidades alzadas, como ocurre en el supuesto aquí enjuiciado, también tradicionalmente previsto en el contenido de la concesión -- arts. 115.6a del Reglamento de Servicios precitado y 156.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, igualmente citado--. Por lo demás, ya se ha anticipado la imposibilidad de extrapolar a la exención aquí enjuiciada las exigencias de uso o aprovechamiento general y gratuito que la exención del ap. a) del art. 64 de la Ley de Haciendas Locales impone, para reconocer la exención, a las carreteras, caminos, restantes vías terrestres y a los bienes de dominio público marítimo terrestre e hidráulico, según la redacción recibida de la Ley 13/1996, de 30 de Diciembre, y que cuadra perfectamente con su naturaleza de bienes de dominio público, subespecie de uso público --dominio natural, en la antigua denominación--, pero que sería difícilmente exigible en bienes afectos a un servicio público que, aun prestado con los caracteres de generalidad antes expuestos, suele suponer la retribución del servicio de que se trate sin por ello obstar a la virtualidad de una exención del IBI fundada en esa particular condición.”

Se observa que el Tribunal diferencia entre el uso del dominio público que hace el concesionario y el uso del dominio público que hacen los usuarios, concluyendo que el pago realizado por los miembros de la comunidad de usuario supone la retribución, no por el uso del dominio público, sino por el servicio de estacionamiento. Donde se deduce que respecto a los usuarios del estacionamiento prima el servicio sobre el bien.

b) La primacía del servicio en el caso de la recogida de residuos

Como resulta ordinario, en el caso del servicio municipal de recogida de residuos también se utilizan bienes para su prestación. Piénsese en los contenedores de basuras normalmente ubicados en la vía pública, así como en las plantas de tratamiento y vertederos. En este sentido, el artículo 11.1 de la Ley de Residuos de 2002, a la hora de contemplar los costes de la gestión de residuos, se refiere también a los costes de las infraestructuras⁷

En la letra anterior, ya hemos dicho que, aun cuando teóricamente quepa que el Ayuntamiento establezca una pluralidad de prestaciones económicas diferenciando entre el uso de bienes y el uso del servicio, ello suele ser conflictivo. De ahí que la opción más aconsejable sea la de establecer una única prestación económica.

Ésta incluso parece ser la opción en la que está pensando el legislador de la Ley de Residuos de 2002 cuando en su artículo 11.3, a la hora de regular la forma en que el productor de residuos debe satisfacer los costes de la recogida de residuos de competencia local, utiliza el singular con la expresión “[...] una tasa o, en su caso, una prestación patrimonial de carácter público [...]”

A nuestro modo de ver, de esta expresión legal no se puede deducir que el legislador impida a la entidad local el establecimiento

de varias figuras financieras destinadas a la recuperación de los costes de la recogida de residuos, pero sí que viene a corroborar que lo ordinario será establecer una única prestación económica.

Centrándonos en este supuesto ordinario, queda por concretar si la prestación económica exigida será por el uso del servicio o por el uso del bien. Cuestión ésta que en el caso que nos ocupa viene resuelta por el legislador cuando en el artículo 20.4.s) del TR de la LRHL, incluye la “*Recogida de residuos sólidos urbanos, tratamiento y eliminación de estos [...]*” dentro de los supuestos susceptibles de ser gravados mediante tasa por servicios o actividades, lo cual, según ya hemos indicado, denuncia que para el legislador prima el servicio sobre el bien, es decir, que se deberá regular, no como una contraprestación por el uso de bienes, sino como una contraprestación por la prestación de servicios o actividades.

En suma: (i) Aun cuando cabe la posibilidad de que las entidades locales establezcan una pluralidad de contraprestaciones económicas para la recuperación de los costes de la recogida de residuos, lo ordinario será el establecimiento de una única contraprestación económica. (ii) En este caso, al primar el servicio sobre el bien, no ha de configurarse como una contraprestación por el uso de bienes, sino como una contraprestación por la prestación de servicios o actividades.

⁷ El art. 11. de la Ley de Residuos de 2002, establece que “De acuerdo con el principio «quien contamina paga», los costes relativos a la gestión de los residuos, incluidos los costes correspondientes a la infraestructura necesaria y a su funcionamiento, así como los costes relativos a los impactos medioambientales [...]”

II.2. SERVICIO DE PRESTACIÓN OBLIGATORIA

Como explica JIMÉNEZ PLAZA,⁸ de la puesta en relación de los artículos 25.2 y 26 de la LBRL,⁹ se desprende que “[...] los servicios mínimos que tiene que prestar, en todo caso, los Municipios, esto es, siempre, por sí o asociados, serán a nuestro efectos [...] La recogida de residuos en todos los Municipios por igual. Su tratamiento cuando la población supere los 5.000 habitantes. Y, en general, si la población supera los 50.000 habitantes, políticas dirigidas a la protección del medio ambiente, entre las que podemos destacar las competencias en

materia de calidad del aire y de contaminación procedente de plantas industriales”.

Estos preceptos de la LBRL deben ponerse en conexión con la normativa sectorial. Así la anterior Ley de Residuos de 2011, estableció en sus artículos 12.5.a) y c)¹⁰ que todos los municipios, amén de la recogida de residuos domésticos, deberían proceder a su transporte y tratamiento, pudiendo también elaborar programas de prevención y de gestión de residuos.

La vigente Ley de Residuos de 2022 profundiza en la línea relativa a la obligatoriedad de la prestación del servicio, pues de su artículo 12.a) y b)¹¹ se desprende que:

8 M.C JIMÉNEZ PLAZA, 2011, pp. 2646 y 2647.

9 Estos preceptos de La LBRL (Ley 7/1985, de 26 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local) rezan actualmente como sigue:

Art. 25: “1 [...] 2. El Municipio ejercerá en todo caso como competencias propias, en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, en las siguientes materias: [...] b) Medio ambiente urbano: en particular [...] gestión de los residuos sólidos urbanos [...]”

Art. 26: “1. Los Municipios deberán prestar, en todo caso, los servicios siguientes: // a) En todos los Municipios: [...] recogida de residuos [...] // b) En los Municipios con población superior a 5.000 habitantes, además: [...] tratamiento de residuos. // c) [...] // d) En los Municipios con población superior a 50.000 habitantes, además: [...] medio ambiente urbano.”

10 El art. 12.5.a) y c) de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, establecía:

“5. Corresponde a las Entidades Locales, o a las Diputaciones Forales cuando proceda:

a) Como servicio obligatorio, la recogida, el transporte y el tratamiento de los residuos domésticos generados en los hogares, comercios y servicios en la forma en que establezcan sus respectivas ordenanzas en el marco jurídico de lo establecido en esta Ley, de las que en su caso dicten las Comunidades Autónomas y de la normativa sectorial en materia de responsabilidad ampliada del productor. La prestación de este servicio corresponde a los municipios que podrán llevarla a cabo de forma independiente o asociada.

b) [...]

c) Las Entidades Locales podrán:

1.º Elaborar programas de prevención y de gestión de los residuos de su competencia.

2.º [...]

11 El art. 12.a) y b) de la Ley de Residuos de 2022, reza como sigue:

“5. Corresponde a las entidades locales, a las ciudades de Ceuta y Melilla o, cuando proceda, a las diputaciones forales:

a) Como servicio obligatorio, en todo su ámbito territorial, la recogida, el transporte y el tratamiento de los residuos domésticos en la forma en que establezcan sus respectivas ordenanzas, de conformidad con el marco jurídico establecido en esta ley, en las leyes e instrumentos de planificación que, en su caso, aprueben las comunidades autónomas y en la normativa sectorial en materia de responsabilidad ampliada del productor. A estos efectos, se deberá disponer de una red de recogida suficiente que incluirá puntos limpios o, en su caso, puntos de entrega alternativos que hayan sido acordados por la entidad local para la retirada gratuita de los mismos. La prestación de este servicio corresponde a los municipios

(i) En todos los municipios, amén de la recogida de residuos domiciliarios (y su correlativo traslado), se deberá continuar realizando su tratamiento. La lógica de este criterio estriba en que la recogida de residuos implica forzosamente su traslado, siendo que, desde una perspectiva medioambiental, también resulta forzoso su tratamiento. De ahí que el servicio que nos ocupa sea unitario, incluyendo las fases de recogida, traslado y tratamiento.

(ii) La aprobación de programas de gestión de residuos (que se insertan dentro de las políticas dirigidas a la protección del medio ambiente), pasa a ser obligatoria cuando la población supere los 5.000 habitantes. La lógica de este criterio también debe buscarse en razones medioambientales.

II.3. SERVICIO CALIFICADO DE PÚBLICO

a) Concepto de servicio público frente al concepto de actividad administrativa

Hemos de tener en cuenta que por el mero hecho de que el municipio tenga competencias en una materia, no por ello las ha de ejercer necesariamente como servicio público, pues también cabe la posibilidad de que las ejerza como una mera actividad administrativa (tenga o no contenido económico).¹²

En efecto, la premisa inicial estriba en que cuando una administración presta una actividad, esta no necesariamente ha de tener la condición de “servicio público”.

Sobre este tema hemos de partir de la base “[...] que no existe un concepto unívoco de servicio público, ni en la doctrina española ni en nuestra legislación, utilizándose en sentido amplio y estricto”¹³

Así, por lo que respecta al ámbito contractual regulado por la vigente LCSP de 2017¹⁴, se advierte que “La LCSP utiliza una acepción amplia de servicio público al

que podrán llevarla a cabo de forma independiente o asociada, conforme a lo establecido en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

b) Aprobar programas de gestión de residuos para las entidades locales con una población de derecho superior a 5.000 habitantes, de conformidad con los planes autonómicos y estatales de gestión de residuos.”

12 A esta distinción se alude explícitamente en el art. 20.1, primer párrafo, del TR de la LRHL cuando habla de las tasas por la prestación de servicios públicos o la realización de actividades administrativas.

Se trata de una distinción que no aparecía de forma explícita en el Estatuto municipal de 1924 [cfr. art. 360.A)] ni en el Decreto de Haciendas Locales de 1946 (art. 7), ni en la LRL de 1955 (art. 435.1), donde únicamente se hacía referencia a las tasas por la prestación de servicios. Sin embargo, una interpretación sistemática de estos textos normativos inducía a sostener que el concepto de servicio público también incluía meras actividades administrativas que no llegaran a tener la entidad de servicio público. De ahí que fuera un avance de técnica legislativa que, a partir de la redacción original de la LGT de 1963 [art. 26.a)], se aludiera explícitamente a ambos conceptos. Distinción que se ha mantenido en los textos normativos posteriores, cuales son los casos del Texto refundido de Tasas fiscales de 1966 (art. 1), del RD provisional de ingresos locales de 1976 [art. 6.b)] y del Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local de 1986 [art. 199.b)].

13 Cfr. S. KONINCKY FRASQUET, 2003, p. 1415.

14 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

definir el contrato de «concesión de servicios» en su artículo 15.1 [...] equiparando servicio a competencia [...]». Ahora bien, la misma LCSP utiliza un concepto estricto de servicio público en otros preceptos relativos al mismo contrato de concesión de servicios, pues en los artículos 284.2 i 312.a) “[...] se vislumbra la referencia a la *publicación*, a la declaración de que el servicio queda asumido por la Administración respectiva como propio, con un conjunto de poderes irrenunciables sobre el servicio público, nota esta que, como señala Merino Estrada, es esencial para que un servicio pueda ser considerado como servicio público en sentido estricto”. Así mismo, cuando el artículo 285.1, final, dice que se deberá de haber establecido el régimen jurídico de la concesión de servicios públicos antes de proceder a su contratación “*En los casos en que la concesión de servicios se refiera a servicios públicos* [...]”, se da a entender “[...] que puede haber concesiones de servicios que no puedan calificarse como servicios públicos” De que se concluya sosteniendo que “[...] La LCSP utiliza la referencia a los servicios públicos de manera ambivalente [...]” entendiéndose que último extremo se ha de estar a la “[...] forma de prestación: si se transfiere el riesgo operacional de la explotación al contratista, se tratará de un contrato de «concesión de servicios»; si sólo se transfiere al contratista el riesgo y ventura general de todo contrato, se articulará como un «contrato de servicios especiales» o un «contrato de servicios que conlleven prestaciones directas a favor de la

ciudadanía», si las prestaciones objeto del contrato las reciben directamente los ciudadanos [...]”¹⁵

Más preciso es el concepto de servicio público elaborado en el ámbito competencial por la doctrina a la luz de la LBRL. En efecto, la doctrina¹⁶ explica que la jurisprudencia distingue entre los servicios de titularidad municipal y los servicios públicos municipales, citando la STS de 23 de mayo de 1997 (*Ar.* 4065) donde, a la hora de analizar el concepto de servicio público derivado de la LBRL, dice: “[...] cabe distinguir entre servicios de titularidad municipal y servicios públicos municipales [...] pueden considerarse servicios públicos locales los que los Entes locales declaren como tales, siempre que cumplan los requisitos del artículo 85 LBRL, aunque no puedan considerarse de titularidad municipal.”

De este manera, atendiendo al concepto de “servicio público” derivado de la LBRL, resulta pacífico sostener que son servicios públicos municipales, aquellos “[...] señalados como tales servicios públicos municipales por la Ley” y “Además, como una manifestación más del principio de autonomía municipal, y de la genérica potestad de autoorganización de los Municipios [art. 4.1.a) LRBRL], así como de la potestad que el artículo 30 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales atribuye a los Municipios para «constituir, organizar, y suprimirlos servicios de su competencia»,

15 Cfr. J.M. MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, 2019, pp. 60 a 62.

16 Cfr. S. KONINCKY FRASQUET, 2003, p. 1417.

son servicios públicos municipales los que los Municipios declaren como tales, siempre que el servicio en cuestión cumpla los requisitos del artículo 85 LRBRL (que se trate de una actividad prestacional de interés general, que sea una competencia municipal y que se gestione a través de un procedimiento público, es decir, mediante una de las formas de gestión recogidas en la LRBRL). En estos casos se requiere que el Municipio decida su gestión pública, su *publicación*, y esta decisión se lleva a cabo en virtud de la autonomía del Municipio para declarar como servicio público municipal una determinada actividad que cumpla los requisitos legales para poder ser considerada servicio público. Lo cual constituye, según el FJ 6º de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de diciembre de 1989, una manifestación de la potestad de autoorganización de las Corporaciones Locales”¹⁷

En suma, los servicios públicos municipales en sentido estricto son aquellas actividades que sean declaradas como servicio público: (i) directamente por la ley; o, (ii) formalmente por la Administración de manera discrecional, cuando la actividad sea de tipo prestacional, de interés general, de competencia municipal y se gestione a tra-

vés de un procedimiento público (esto es, en régimen de gestión directa o indirecta).

Resulta pacífico que el carácter de los servicios públicos tanto puede ser administrativo como económico. Lo relevante es que, por tratarse de auténticos servicios públicos, la actividad administrativa o económica que constituye su objeto estará sujeta a la potestad reglamentaria municipal destinada a regular su adecuada prestación de forma regular y continua. De ahí que en todo servicio público intervengan las normas de derecho público reguladoras de un régimen jurídico de protección especial de su prestación.¹⁸

b) El concepto de actividad eminentemente administrativa frente al concepto de actividad económica

Cuando se trate de una actividad administrativa no declarada servicio público en sentido estricto, “[...] no se puede hablar de una genérica potestad reglamentaria municipal para regular dichas actividades, sino que es necesario analizar la legislación sectorial correspondiente [...]”¹⁹

En estos casos, sí que resulta relevante distinguir entre actividades eminentemente administrativas y actividades económicas,

17 F.J. FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, 1995, pp. 155 y 156.

18 Cfr. F.J. FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, 1995, p. 307; A. BALLESTEROS FERNÁNDEZ y M. BALLESTEROS FERNÁNDEZ, 2005, pp. 36 y 37.

Debe caerse en la cuenta que una actividad económica puede realizarse, ya como una mera actividad económica, ya como auténtico servicio público. Así, F. LLISSET i BORREL y A. LLISSET i CANELLES, 1995, p. 220, explican que “[...] la actividad económica no se diferencia materialmente del servicio público. Si nos encontramos ante una u otra categoría nos lo dirá el ordenamiento jurídico vigente en cada momento”. Los mismos autores señalan que la distinción es relevante pues, entre otras consecuencias, “La actividad económica no declarada servicio público no permitirá que la Administración goce de la potestad de reglamentación”.

19 Cfr. F.J. FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, 1995, p. 306.

pues el interés público tiende a ser más intenso en las primeras que en las segundas. Es decir, a efectos de la naturaleza de las normas que rigen el servicio, se advierte que primarán las de derecho público cuando se trata de auténticos servicios públicos (sean administrativos o económicos) o de actividades eminentemente administrativas; mientras que si se trata de meras actividades económicas, primarán las normas de derecho privado.

Adviértase que, no habiéndose calificado la actividad económica de la Administración como un auténtico servicio público empresarial, estaremos ante la “[...] «iniciativa pública en la actividad económica» a que aluden los arts. 128.2 CE y 86.1 LRBRL” en su modalidad no prestacional de servicios públicos de competencia local, por lo que “[...] ha de concluirse que los servicios públicos son algo distinto de las actividades económicas; éstas se refieren necesariamente, a actuaciones empresariales de los entes locales de «dación de bienes al mercado» mediante el ejercicio de actividades que no están publicadas, y que, por tanto, no entran en el ámbito de sus competencias, sino en el de su capacidad (art. 25.1

LRBRL)”.²⁰

De ahí se desprende que la normativa de derecho público sea más relevante respecto a las actividades eminentemente administrativas que respecto a las actividades económicas, al estar éstas regidas fundamental y esencialmente por normas de derecho privado.

c) El servicio público de recogida de residuos

Pues bien, se da la circunstancia que en el caso que nos ocupa de recogida de residuos el Ayuntamiento no tiene la opción de decidir si lo configura como un auténtico servicio público o como una mera actividad administrativa, pues es el legislador quien la declara que se trata de un servicio público.

En efecto, acabamos de ver cómo el servicio de recogida de residuos es considerado un servicio obligatorio por el artículo 26 de la LRBRL, siendo que, como explica FERNÁNDEZ GONZÁLEZ,²¹ la puesta en relación de este precepto con el artículo 18.1.g) de la misma LRBRL,²² lleva a la conclusión de que es el propio legislador quien le da condición de servicio público.

20 A. BALLESTEROS FERNÁNDEZ y M. BALLESTEROS FERNÁNDEZ, 2005, p. 43.

21 F.J. FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, 1995, pp.154 y 156, explica: “[...] este artículo 26 ha de ser interpretado y entendido en íntima conexión con el artículo 18.1.g) de la propia LRBRL en el que se establece el derecho de los vecinos a «exigir la prestación y, en su caso, el establecimiento del correspondiente servicio público, en el supuesto de constituir una competencia municipal propia de carácter obligatorio». El artículo 18.1.g) está refiriéndose al artículo 26, calificando expresamente como servicios públicos los servicios allí relacionados. En estos casos, es la propia Ley la que obliga a los «Municipios por sí o asociados» a prestar dichos servicios en régimen de servicio público, para garantizar así una prestación continua y regular de los mismos, con independencia de que, además, dichos servicios puedan ser prestados por los administrados en régimen de concurrencia”.

22 El artículo 18 de la LRBRL reza como sigue: “1. Son derechos y deberes de los vecinos: [...] g) Exigir la prestación y, en su caso, el establecimiento del correspondiente servicio público, en el supuesto de constituir una competencia municipal propia de carácter obligatorio. j) [...]”

A nuestro modo de ver, tratándose el servicio de recogida de residuos como un servicio que incluye también el transporte y el tratamiento, estimamos lógico interpretar que todo el servicio en su conjunto ha de ser calificado como servicio público.

II.4. SERVICIO ESENCIAL RESERVADO

El artículo 86.2 de la LBRL declara la reserva en favor de las entidades locales del servicio esencial consistente en la “recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos”²³

Siguiendo de nuevo a FERNÁNDEZ GONZÁLEZ,²⁴ ello abre la posibilidad de que el Ayuntamiento limite la iniciativa privada e incluso que opte por municipalizar el servicio prestándolo en régimen de monopolio de derecho.

II.5. SERVICIO DE TITULARIDAD MUNICIPAL

Acabamos de ver cómo el legislador otorga la competencia del servicio a los municipios, cosa por la cual ha de ser calificado de servicio municipal.

Ahora bien, el propio legislador también contempla posibilidad de que cuando el Ayuntamiento no ejerza correctamente sus competencias en materia de residuos, la titularidad del servicio público, ya en su conjunto, ya en alguna de sus fases (de recogida, traslado y tratamiento), sea asumida por otra Administración competente, cual es el caso destacado de la Comunidad autónoma.

Este es el criterio que, a nuestro juicio, se desprende del artículo 12.6 de la vigente Ley de Residuos de 2022,²⁵ que viene a suavizar el criterio que se desprendía de la normativa anterior, según la cual, la Comunidad autónoma podía asumir la titularidad del servicio de forma discrecional (caso de la Ley de Residuos de 1998),²⁶ o

23 El art. 86.2 de la LBRL reza como sigue: “2. Se declara la reserva en favor de las Entidades Locales de las siguientes actividades o servicios esenciales: [...] recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos [...] de conformidad con lo previsto en la legislación sectorial aplicable [...] // La efectiva ejecución de estas actividades en régimen de monopolio requiere, además del acuerdo de aprobación del pleno de la correspondiente Corporación local, la aprobación por el órgano competente de la Comunidad Autónoma”

24 J. FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, 1995, pp. 347 a 350.

25 El texto del art. 12.6 de la Ley de Residuos de 2022 es: “6. Las autoridades competentes podrán declarar servicio público todas o algunas de las operaciones de gestión de determinados residuos cuando se demuestre una incorrecta gestión de los residuos de manera continuada, y de ello se pueda derivar un riesgo significativo para la salud humana y el medio ambiente.”

26 El art. 12.3 de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos., establecía: “3. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 4.3, las Comunidades Autónomas podrán declarar servicio público, de titularidad autonómica o local, todas o algunas de las operaciones de gestión de determinados residuos.” Este precepto merecía una severa crítica, pues como explica M.C JIMÉNEZ PLAZA, 2011, p. 2692, con su aplicación “[...] el legislador provoca una antinomia normativa [res-

cuando se justificaran meras razones de adecuada protección de la salud humana y del medio ambiente (caso de la Ley de Residuos de 2011).²⁷

Ahora, según entendemos nosotros, semejante desposesión de la titularidad municipal del servicio sólo será posible en el caso de incumplimiento por parte del Ayuntamiento, lo cual deberá ser acreditado mediante la instrucción de un expediente. De ahí que el nuevo legislador estatal de residuos sea en este aspecto más respetuoso que los anteriores con el principio de autonomía local en su vertiente de atribución de competencias a los entes locales.

II.6. RÉGIMEN JURÍDICO Y MODALIDAD GESTORA

a) Delimitación conceptual

Aun cuando resulta un tema conflictivo, puede en principio sostenerse que, según el servicio se regule por normas de derecho público o por normas de derecho privado, se distinguen, respectivamente, los servicios

prestados en régimen de derecho público de los servicios prestados en régimen de derecho privado.

El problema es que, buena parte de la doctrina advierte de la dificultad de deslindar los supuestos en que el servicio se presta en uno u otro régimen. De ahí que la clasificación según el régimen del servicio se tienda a vincular con la clasificación según la modalidad gestora. Considerándose, así, que el servicio solo será susceptible de ser prestado en régimen de derecho público cuando la modalidad empleada es la gestión indiferenciada o el organismo autónomo, mientras que en los demás casos, al gestionarse por una entidad empresarial, pública o privada, tendremos que el servicio será gestionado en régimen de derecho privado.²⁸

Precisamente éste es el criterio asumido por la LCSP de 2017 cuando parte de la forma gestora para concretar la naturaleza jurídica de la **contraprestación económica** derivada de los servicios públicos. De tal manera, pues, que poniendo en relación este criterio de la LCSP con las formas gestoras de los servicios contemplada por el artículo 85 de la LBRL²⁹, tendremos el siguiente

pecto a la LBRL] y, lo que es más grave, una potencial afectación a la autonomía local [...]”.

27 El art. 12.6 de la anterior Ley de Residuos de 2011, establecía: “6. Las administraciones públicas en sus respectivos ámbitos competenciales podrán declarar servicio público todas o algunas de las operaciones de gestión de determinados residuos cuando motivadamente se justifique por razones de adecuada protección de la salud humana y del medio ambiente.”

28 Cfr. E. LISET BORRELL, 1990, pp. 81 y 82; J. PERDIGÓ i SOLÀ, 1997, pp. 570 a 573.

29 El vigente redactado del art. 85 de la LBRL reza como sigue:

“1 [...]”

2. Los servicios públicos de competencia local habrán de gestionarse de la forma más sostenible y eficiente de entre las enumeradas a continuación:

A) Gestión directa:

a) Gestión por la propia Entidad Local.

esquema:

(i) Servicios prestados en régimen de derecho público

Este supuesto es susceptible de acontecer cuando se trata de la gestión indiferenciada y de la gestión por organismo autónomo, pues aquí el ente público puede decidir actuar como tal Administración y, como explica FERREIRO,³⁰ “Cuando la Administración actúa como tal Administración pública, como titular de un poder de imperio, sus actos están normal, fundamentalmente regulados por normas de Derecho público, y a normas de Derecho público se someten las relaciones de la Administración con los otros sujetos de derecho”

De lo anterior se desprende que el ámbito subjetivo de los servicios prestados en régimen de derecho público son los prestados directamente por la Administración en las modalidades de gestión indiferenciada o de organismo autónomo.

Por lo que respecta al ámbito objetivo de tales servicios, no genera discusión que alcanza a las actividades que, por imperativo legal o por decisión de la Administración, se les atribuye la condición de auténtico servicio público en los términos que hemos visto en el anterior subapartado 2.3, así como a las actividades eminentemente administrativas, esto es, aquellas que, además de no ser calificadas de auténtico servicio público, no son de mercado.

La cuestión, por tanto, se centra en dilucidar qué acontece con las meras actividades de mercado (esto es las actividades económicas no calificadas como auténtico servicio público).

Debemos precisar que aquí no se discute que estas actividades económicas se prestan en régimen de derecho privado. Lo que se discute es si forzosamente han de ser prestadas directamente mediante personificación privada (sociedad pública o entidad pública empresarial) o indirectamente por contratista (concesionario, contratista de servicios

b) Organismo autónomo local.

c) Entidad pública empresarial local.

d) Sociedad mercantil local, cuyo capital social sea de titularidad pública.

Solo podrá hacerse uso de las formas previstas en las letras c) y d) cuando quede acreditado mediante memoria justificativa elaborada al efecto que resultan más sostenibles y eficientes que las formas dispuestas en las letras a) y b), para lo que se deberán tener en cuenta los criterios de rentabilidad económica y recuperación de la inversión. Además, deberá constar en el expediente la memoria justificativa del asesoramiento recibido que se elevará al Pleno para su aprobación en donde se incluirán los informes sobre el coste del servicio, así como, el apoyo técnico recibido, que deberán ser publicados. A estos efectos, se recabará informe del interventor local quien valorará la sostenibilidad financiera de las propuestas planteadas, de conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

B) Gestión indirecta, mediante las distintas formas previstas para el contrato de gestión de servicios públicos en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

La forma de gestión por la que se opte deberá tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 9 del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril, en lo que respecta al ejercicio de funciones que corresponden en exclusiva a funcionarios públicos.”

30 J.J. FERREIRO LAPATZA, 2006, p. 102

o sociedad mixta), o, por el contrario, también pueden prestarse directamente por la Administración mediante gestión indiferenciada u organismo autónomo.

Aun cuando algún autor opta decididamente por la primera opción,³¹ nosotros entendemos que la interpretación de la normativa vigente a la luz del principio de autonomía local, deja a la Administración prestadora de la actividad económica libertad de opción organizativa y, por ende, que cuando se trate de una mera actividad económica (cuyo régimen forzosamente será de derecho privado) la Administración puede decidir discrecionalmente prestarla, ya mediante personificación privada o mediante gestor indirecto, ya mediante gestión indiferenciada u organismo autónomo.³²

De este modo, entendemos que para cualificar de derecho público el régimen jurídico de un servicio, no basta con su aspecto **subjetivo** (el ser prestado directamente por la Administración mediante gestión indiferenciada u organismo autónomo), sino que debe ser precisado con el ámbito objetivo (que no se trate de una actividad económica).

En suma, según nuestro parecer, el régi-

men jurídico de los servicios será de derecho público cuando, amén de ser calificados formalmente como de auténticos servicios públicos o tratarse de actividades estrictamente administrativas, se presten directamente por gestión indiferenciada o por organismo autónomo.

(ii) Servicios prestados en régimen de derecho privado

Acabamos de indicar que cuando el servicio es gestionado de forma indiferenciada o por organismo autónomo, el ente público puede actuar como tal Administración. Pues bien, como explica FERREIRO,³³ debe caerse en la cuenta de que puede suceder que, el ente público se relacione con los administrados actuando “[...] como un particular, sometido principal y normalmente a normas de Derecho privado”.

A nuestro modo de ver, ésto es lo que acontece cuando cualquier actividad (sea o no calificada de servicio público y sea cual sea su contenido -administrativo o económico-), es prestada de forma directa por sociedad de capital íntegramente público o por entidad pública empresarial, así como cuando es prestada de forma indirecta por concesionario o por contratista de servicios

31 Cfr. F. LLISSET i BORRELL y A. LLISSET i CANELLES, 1995, pp. 222 y 223, en base al principio de libre competencia y la interpretación que realizan de los arts. 137 y 139 del ROAS de Catalunya (Reglamento de Obras, Actividades y Servicios de las Entidades Locales de Catalunya, aprobado por Decreto catalán 179/1995, de 13 de junio)..

32 A nuestro juicio, las exigencias derivadas del principio de libre comercio y de los arts. 137 y 139 del ROAS de Catalunya, también pueden ser cumplimentadas cuando la actividad económica se ejerce en gestión indiferenciada o por organismo autónomo. Además, adviértase que el art. 86.1 de la LBRL, cuando habilita a las entidades locales para ejercer la iniciativa pública para el desarrollo de las actividades económica, establece que “Corresponde al pleno de la respectiva Corporación local la aprobación del expediente, que determinará la forma concreta de gestión del servicio.”. Por tanto, es el Pleno quien ha de decidir, en primer lugar, si configura el servicio económico como auténtico servicio público o como actividad económica y, acto seguido, ha de decidir la forma gestora que estima más adecuada.

33 J.J. FERREIRO LAPATZA, 2006, p. 102

y, en determinadas circunstancias, por sociedad de economía mixta.³⁴

La cuestión estriba en si cuando la Administración presta un servicio mediante gestión indiferenciada u organismo autónomo puede actuar en régimen de derecho privado. De aceptarse el criterio que hemos mantenido, la respuesta es afirmativa siempre y cuando se trate de una mera actividad económica.

De este modo, pues, entendemos que el régimen jurídico de los servicios será de derecho privado cuando se presten directamente por gestión indiferenciada o por organismo autónomo, siempre y cuando se trate de una mera actividad económica; y, en todo caso, será de derecho privado cuando se presten directamente por sociedad de capital íntegramente público o empresa pública, o se presten indirectamente por concesionario, contratista de servicios o sociedad de economía mixta.

b) El servicio público de recogida de residuos

Ningún precepto legal impone una forma gestora concreta para la prestación del servicio de recogida de basuras. Antes al contrario, el último inciso del artículo 12.5.a) de la Ley de Residuos de 2002 contempla para los municipios la libertad de elección entre las distintas formas gestoras contempladas por la LBRL.³⁵

Si tenemos en cuenta que el servicio de recogida de residuos se configura legalmente como un auténtico servicio público, tendremos que podrá ser gestionado:

(i) En régimen de derecho público, si se opta por gestionarlo directamente mediante la gestión indiferenciada o mediante organismo autónomo.

(ii) En régimen de derecho privado, si se opta por gestionarlo directamente a través de sociedad o empresa pública o por gestionarlo indirectamente (esto es, mediante concesionario, contratista de servicio o sociedad mixta). En este supuesto, sin embargo, debe precisarse que si algún aspecto del servicio supone ejercicio de autoridad, este concreto aspecto no podrá ser ges-

34 La vigente redacción del artículo 85.2.B) de la LBRL se remite a la legislación contractual para concretar las formas gestoras indirectas de los servicios públicos. Acudiendo a la vigente LCSP de 2017 se advierte que tan sólo contempla como formas de gestión indirecta de servicios la concesión de servicios (art. 15) y el contrato de servicios (art. 17), dependiendo de si se asume o no por el empresario el riesgo operacional. Con respecto a la sociedad de economía mixta conviene hacer dos precisiones: (i) La LCSP de 2017, en su disposición adicional 22ª, contempla también la posibilidad de que se adjudique directamente a la sociedad de economía un contrato de concesión cuando, entre otros requisitos, el capital público sea mayoritario; caso contrario, la sociedad de economía mixta deberá de licitar en alguna de las modalidades contractuales citadas (cfr. Redacción de El Consultor, "Prestación de servicio domiciliario de agua potable por una sociedad de economía mixta", núm. 6, 2021, smarteca, pp. 1 i 2). (ii) Transitoriamente, se admite que las sociedades de economía mixta puedan continuar prestando el servicio de forma indirecta adjudicado con anterioridad a la entrada en vigor de la LCSP, pues según su disp. trans, 1ª.2 "Los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se registrarán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su modificación, duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior."

35 El último inciso del art. 12.5.a) de la Ley de Residuos de 2002, establece: "La prestación de este servicio corresponde a los municipios que podrán llevarla a cabo de forma independiente o asociada, conforme a lo establecido en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local."

tionado en régimen de derecho privado.

III. CUESTIONES DE DOGMÁTICA JURÍDICA

III.1. EL SIGNIFICADO DE “CONCEPTO DOGMÁTICO”

En el ámbito jurídico, los conceptos dogmáticos son los que se corresponden a términos sobre los que la doctrina ha llegado a un consenso sobre su contenido y delimitación, de tal manera que sirven para describir e interpretar con base sólida la normativa vigente.³⁶

En este marco, no debe olvidarse que una cosa son los “conceptos dogmáticos” y otra

las “definiciones legales”; Los conceptos dogmáticos “[...] suponen el resultado de un proceso de reconstrucción racional de los materiales normativos correspondientes”, y, por ende, su elaboración es esencialmente doctrinal; mientras que las definiciones legales “[...] son “los conceptos que han sido establecidos por los órganos productores de normas”, y, por ende, su elaboración es esencialmente legal”.³⁷

De este modo, la relación entre las definiciones legales y los conceptos dogmáticos es de doble dirección. Por un lado, las definiciones legales inspiran a la ciencia del Derecho a la hora de elaborar los conceptos dogmáticos;³⁸ y, por otro lado, los conceptos dogmáticos inspiran al legislador a la hora de redactar las normas, incluyendo, por ende, las que contienen definiciones legales.³⁹

36 En este sentido, J.J. FERREIRO LAPATZA, 1998, p. 130, partiendo de PAULICK, llama la atención sobre la necesidad de “[...] contar como punto de partida con la inestimable ayuda de una ciencia jurídica multiseccular y, dentro de ella, con los conceptos e instituciones que, insensibles a los caprichos momentáneos de doctrina, jurisprudencia, legislador y administrados, han permanecido y permanecen, ya que sirven para describir y regular con claridad relaciones sociales ciertas y reales, en el centro del ordenamiento jurídico en general y del ordenamiento tributario en particular”. De este modo, pues, para avanzar en el estudio dogmático de los conceptos jurídicos el mejor camino es partir de la dogmática previa. Tan sólo así nos podremos dotar de una sólida base para enjuiciar la regulación positiva, interpretándola y proponiendo las reformas que en su caso se estimen convenientes. Se trata, en suma, de la recomendación que hace FERREIRO a todos los estudiosos del Derecho: “[...] ver el camino recorrido, reconocer y subrayar los puntos seguros y aclararnos a nosotros mismos las ideas antes de hacer propuestas que, en todo caso, deben mirar a simplificar y aclarar y no confundir más y a complicar el contenido de nuestro sistema jurídico-tributario”.

37 Cfr. G. PECES-BARBA, E. FERNÁNDEZ, y R. DE ASÍS 1999, p. 236.

38 Así, R. HERNÁNDEZ MARÍN, 1989, p. 241, nos explica que la ciencia jurídica suele hacer suyas las definiciones legales en el sentido de que las definiciones que aquélla formula están tomados de los enunciados jurídicos mediante la transcripción literal del propio enunciado.

Se trata, en suma, que la ciencia jurídica no puede ser extraña al derecho positivo. Antes al contrario ha de basarse en él. Ahora bien, damos por descontado que ello no impide que la ciencia jurídica pueda y deba hacer las críticas pertinentes, ya sean positivas o negativas, al Ordenamiento positivo, proponiendo en su caso, el sentido en que debe interpretarse el ordenamiento así como las reformas que considere oportunas.

39 Así, C. GARCÍA NOVOA, 2000, p. 154, nos explica que “[...] en Italia se ha venido defendiendo, que las categorías dogmáticas son realidades prelegge, que el legislador toma del acervo común del Derecho y que constituyen la materia prima a partir de la cual se diseñará el régimen material de las instituciones”.

Se trata, en suma, que el legislador no puede ser extraño a la ciencia jurídica. Antes al contrario, ha de basarse en ella. Ahora bien, damos por descontado que ello no impide reconocer al legislador sus facultades soberanas para modular den-

III.2. LOS CONCEPTOS DOGMÁTICOS DE TASA Y PRECIO

Resulta pacífico en la doctrina que, cuando la Administración presta un servicio o realiza una actividad, la contraprestación económica que se cobre por ello puede calificarse tanto de tasa (en cuyo caso será tributo), como de precio (en cuyo caso será no tributo). La distinción no es baladí pues, como también resulta pacífico, mientras que: (i) en el primer caso, al regularse la contraprestación como una tasa, se regirá por el Derecho tributario, claramente *ius publicista*; (ii) en el segundo caso, al regularse la contraprestación como un precio, se regirá por normas de profundo calado *ius privatista*.

La evolución histórica para llegar a los conceptos dogmáticos de tasa y de precio se inicia a finales del siglo XIX.

Así, en los primeros estudios de la Hacienda Pública, ubicados en los dos primeros tercios del siglo XIX, las que ahora conocemos como tasas no existían como categoría autónoma de tributo. Estas, señala AGUALLO⁴⁰, “[...] se encontraban difuminadas, bien entre los *impuestos especiales* o los *impuestos indirectos*, bien entre las llamadas *regalías*, esto es, los derechos basados en las prerrogativas de los soberanos”. “Más tarde [prosigue este autor], en el período que coincide, aproximadamente, con el último tercio del siglo pasado [se refiere al XIX], gracias, sobre todo, a los estudios de los clásicos

hacendistas alemanes, las tasas comenzaron, si bien tímidamente, su larga y tortuosa andadura como ingresos tributarios autónomos”.

A principios del siglo XX, la práctica totalidad de los autores coincide en afirmar que las tasas no son otra cosa que tributos. Sin embargo, estos autores pretendieron delimitar la tasa como tributo en base a elementos extrajurídicos, partiendo de que el elemento definidor de la tasa por excelencia es que se trata de una contraprestación; no cayendo en la cuenta de que los precios (ingresos extrajurídicos) que la Administración también puede percibir de los afectados por servicios o actividades por ella realizados, igualmente son una contraprestación. Aquí, como indica AGUALLO, se pone de manifiesto que “[...] pretender delimitar tal instituto [la tasa] en nuestra disciplina en base a rasgos económicos o, en general, de naturaleza extrajurídica, es, simplemente, una labor condenada al fracaso”, pues conduce inexorablemente a confundirla con los precios. De ahí que también han resultado insatisfactorios otros criterios de distinción entre tasas y precios que tienen un fundamento extrajurídico o, cuanto menos, extraño a la institución tributaria, como son la naturaleza o la forma de gestión del servicio o actividad que presta la Administración, la finalidad perseguida por la misma o la medida cuantitativa de la contraprestación satisfecha por el ciu-

tro de un orden lógico y racional los distintivos conceptos y categorías jurídicos.

40 A.AGUALLO AVILÉS, 1992, pp. 56 y ss.

dadano.⁴¹

Es avanzando en la primera mitad del siglo XX cuando se construye el concepto doctrinal de tasa partiendo de criterios esencialmente jurídicos, propios de la institución tributaria. En este sentido MARTÍN FERNÁNDEZ,⁴² ha sostenido que “El concepto jurídico de tasa se construye doctrinalmente en la Italia de la primera mitad del siglo XX”. Autores como DE FRANCISCI⁴³, CALANDRA⁴⁴, PUGLIESE⁴⁵ o ZINGALI⁴⁶ fueron quienes, tras rechazar la oportunidad de conceptualizar las tasas en base a su sustrato económico y de delimitarlas con los precios en base a criterios extrajurídicos, pusieron de manifiesto que el elemento idóneo para separar tasas y precios no es otro que la coacción que caracteriza a todos los tributos.

Llegados a este punto la cuestión estriba en concretar qué tipo de coacción es la caracterizadora de la tasa como especie tributaria. El criterio que ha tenido mejor acogida fue

espléndidamente expuesto por GIANNINI⁴⁷ a mediados del siglo XX, diciendo que la distinción entre precios y tasas se encuentra en la naturaleza *ex contractu* o *ex lege* de la relación que les da origen, pues “o se trata de una relación contractual, en la que la obligación de pago de la suma debida al Ente público se basa en la voluntad de las partes, o se trata, por el contrario, de una relación que surge por obra de la Ley, sin que la voluntad del particular tenga más misión que poner en movimiento el mecanismo legal. En el primer caso se tiene un ingreso de Derecho privado; en el segundo, una tasa”. Este es el criterio que ha tenido más difusión y en el que se basa la mayor parte de la doctrina posterior.

La explicación de este criterio es muy simple. Si la tasa es una contraprestación que tiene naturaleza tributaria, mientras que el precio es una contraprestación que carece de naturaleza tributaria, lo lógico es acudir al núcleo central que distingue la contraprestación tributaria de la contraprestación no tri-

41 El criterio económico que más predicamento ha tenido para diferenciar las tasas de los precios es el relativo a su cuantía por mor del interés público del servicio, “es decir, la presencia del interés público en los diversos servicios públicos es lo que justifica la distinción entre los recursos que deben financiarlo, de modo que cuanto mayor sea el interés colectivo, menor será el sacrificio económico exigido al particular usuario. Así, pues, mientras el precio privado comprende, junto al coste, un beneficio, el precio público es equivalente al coste global del bien o servicio prestado, que se puede cubrir mediante una tarifa unitaria o múltiple, y la tasa [identificada por los hacendistas con el precio político] es siempre inferior a dicho coste, supliéndose la diferencia mediante impuestos” (cfr. C. MARTÍNEZ GIMÉNEZ, 1993, pp. 23 y 24). Si nos fijamos, pues, el criterio económico de distinción no puede esconder que estamos ante una misma figura: la de los precios, que adquiere diversas denominaciones (privados, públicos o políticos –estos últimos también denominados tasas–) según fuera su cuantía.

42 F.J. MARTÍN FERNÁNDEZ, 1995, p. 311.

43 G. DE FRANCISCI GERBINO, 1917, p. 98.

44 A. CALANDRA, 1921, p. 547.

45 M. PUGLIESE, 1930, p. 59.

46 A. ZINGALI, 1938, p. 61.

47 A.D. GIANNI, 1957, p. 56. El cual partía de otros trabajos precedentes por él mismo elaborados (cfr. 1937, pp. 22 y ss), cabiendo también destacar en la misma línea a D. JARACH (1937, fasc. 9-10).

butaria, y este núcleo central no es otro que la coactividad en el presupuesto de hecho, es decir, en el nacimiento de la obligación de pagar. Si el nacimiento es *ex lege*, estaremos ante un tributo, caso contrario, caso de ser *ex contractu*, estaremos ante un precio.

Ciertamente, la coactividad puede afectar a otros aspectos de la relación jurídica, especialmente al procedimiento exactor o recaudatorio de la contraprestación económica. Lo normal será que el tributo se configure como un ingreso de derecho público exaccionable por la vía de apremio, mientras que el precio se configure como un ingreso de derecho privado no exaccionable por la vía de apremio. Sin embargo, ello tan sólo es lo normal, pues teóricamente tanto pueden existir tributos que se configuren como ingresos de Derecho privado, como precios que se configuren como ingresos de Derecho público.

De ahí que el único criterio de distinción válido deba de ser la coactividad en el presupuesto de hecho, distinguiendo entre el nacimiento *ex lege* y el nacimiento *ex contractu* de la obligación de pago.

En este sentido, con referencia a la doctrina científica, SIMÓN ACOSTA,⁴⁸ tras advertir que “Desde el punto de vista jurídico, el criterio fundamental para distinguir la tasa y los precios se encuentra en la fuente de

la obligación. En el primer caso la ley, en el segundo la voluntad negocial de las partes, es decir, el contrato”, advierte que “En este punto hoy no existe discrepancia doctrinal [...]”

Consecuentemente, en las tasas la voluntad del obligado se ciñe, a lo sumo, a decidir si realiza o no el hecho imponible, pero una vez éste se ha realizado, el nacimiento y la configuración de la obligación de pago se rigen exclusivamente por lo dispuesto en la ley. De este modo, pues, la diferencia de la tasa con el precio se nos aparece jurídicamente clara: mientras que la tasa es una obligación *ex lege*, el precio es una obligación *ex contractu*.⁴⁹

De acuerdo con este criterio, las tasas y los precios se inscriben dentro del conjunto de conceptos de que se sirve el ordenamiento jurídico para configurar los ingresos tributarios y patrimoniales sobre puntos seguros.

III.3. EL CONCEPTO ADOGMÁTICO DE TARIFA

Ahora bien, en distinta situación nos encontramos con el concepto de tarifa, pues en el estado actual en que se encuentra la doctrina no goza del suficiente grado de pre-

48 E. SIMÓN ACOSTA, 2020, pp. 5 y 6.

49 En este sentido, J.O. CASÁS, 2002, p. 519, explica que una de las resoluciones de las XV Jornadas Latinoamericanas de Derecho Tributario, celebradas en Caracas (Venezuela), en 1991 consiste en sostener que: “2. El elemento de distinción fundamental del precio con la tasa -así como con las otras especies tributarias- es la fuente jurídica de la obligación, que en el caso del precio es el acuerdo de voluntades entre el Estado y el particular y en el caso de los tributos la voluntad unilateral y coactiva de la ley (...)”

cisión para considerarlo dogmático.⁵⁰

Así, por lo que respecta a las figuras financieras, es utilizado por la normativa para referirse tanto al listado de tipos de gravamen o de cuotas de una figura financiera,⁵¹ como a la figura financiera en sí misma considerada.

Ciñéndonos a este segundo caso, nos surge la cuestión de si la figura financiera es tributaria o extra-tributaria.⁵² En el tema que nos ocupa de contraprestaciones económicas por servicios o actividades públicos, la cuestión se limita a si se trata de una (tributo) o de un precio (no tributo).

En este sentido SIMÓN ACOSTA⁵³ nos advierte que “La “tarifa” sigue siendo, por tanto, un término anodino en el que se acumulan categorías heterogéneas de prestaciones patrimoniales que, siendo de naturaleza muy diferente (tributaria y no tributaria), no tienen en común más que la apariencia exterior o estructura material en que se insertan unas y otras // Esa estructura material o apariencia externa es la de un intercambio de prestaciones entre el gestor de un servicio público y el usuario de dicho servicio. El primero realiza una prestación (gene-

ralmente de hacer) a favor del segundo y esta entrega al primero una cantidad de dinero determinada o aprobada por un ente público. // Por lo tanto, la tarifa no designa propiamente la obligación del usuario del servicio y no nos dice nada acerca de su naturaleza.”

De este modo, se nos plantea el tema de la naturaleza jurídica de la contraprestación económica satisfecha por la prestación de servicios o actividades públicos. A tales efectos, metodológicamente la primera cuestión es diferenciar las contraprestaciones económicas coactivas de las no coactivas.

IV. NATURALEZA JURÍDICA: COACTIVIDAD

IV.1. LAS PRESTACIONES PATRIMONIALES DE CARÁCTER PÚBLICO COMO PRESTACIONES COACTIVAS

En el apartado anterior hemos concluido que, a nivel doctrinal, el concepto de tarifa no sirve para delimitar la naturaleza de la contraprestación económica por servicios o

50 La misma consideración adogmática es predicable de otro término profusamente utilizado por la normativa financiera: el cánón. Como explic J.A ROZAS VALDÉS, 2006, con el término cánón se refiere el legislador a una pluralidad de prestaciones de distinta naturaleza jurídica.

51 Tal y como acontece en la “tarifa” contemplada por el art. 55.2 de la LGT (Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria; o con las “Tarifas del impuesto”, concretamente del Impuesto sobre Actividades Económicas”, contempladas por el art. 85 del TR de la LRHL.

52 E incluso, cuando sea claro que estamos ante un tributo, puede surgir la cuestión de la categoría tributaria concreta. Así, un supuesto problemático lo encontramos en la “tarifa de utilización del agua” que actualmente se regula en el art. 114 del TR de la Ley de Aguas, aprobado por RD Legislativo 1/2001, de 20 de julio, la cual, pese a ser clara su naturaleza tributaria, es más confusa la categoría concreta de tributo en la que se inserta al presentar notas características de las tasas y de las contribuciones especiales (cfr. P.M. HERRERA MOLINA, 2000, p. 282).

53 E. SIMÓN ACOSTA, 2020, p. 3.

actividades públicos. Para esta tarea debemos ceñirnos a los conceptos de tasa y de precio que, al ser dogmáticos, sí que son suficientemente precisos.

También hemos concluido que el único criterio de distinción jurídicamente válido entre las tasas y los precios es el relativo a la coactividad en el presupuesto de hecho, en el nacimiento de la obligación de pago según sea *ex lege* o *ex contractu*.

Desde luego que no siempre será fácil saber cuándo estamos ante una obligación *ex lege* o ante una obligación *ex contractu*, en cuyo caso deberá ser el intérprete quien dilucide los términos en que se configura la obligación.

Pero, como señala FERREIRO,⁵⁴ lo importante, lo fundamental, es que nos demos cuenta que el legislador es libre para establecer en cada caso un precio o una tasa, pues se trata de una “[...] elección entre el esquema jurídico del contrato, de Derecho público o privado, o del tributo, y más concretamente de una tasa”. Es una “[...] elección política que no está condicionada, en nuestro ordenamiento jurídico, ni por la Constitución ni, en general, por conceptos o clasificaciones previas, pretendidamente técnicos, que unan indefectiblemente a ellos la exigencia de una tasa o de un precio”

De este modo, estaremos ante una elección que, salvo contadas excepciones, comporta decidir de forma discrecional, en primer lugar, si el servicio o actividad se presta de forma gratuita u onerosa para los usua-

rios, y, en este último caso, comporta optar también discrecionalmente por instituciones que incorporan un régimen jurídico diferente que tan sólo el legislador puede decidir. De ahí que, en casos de duda, habrá de ser la interpretación de la norma reguladora de la obligación la que nos diga si se ha optado por establecer una tasa o un precio.

Las excepciones en que se coarta esta libertad de opción política del legislador, tan sólo pueden venir de la propia “Constitución” interpretada a la luz de la “dogmática”. En efecto:

(i) En primer lugar, el legislador debe decidir si el servicio o actividad se presta de forma gratuita u onerosa. Ahora bien, hemos de ser conscientes que la Constitución puede limitar esta discrecionalidad, tal y como por ejemplo acontece en el artículo 27.4 CE cuando establece la gratuidad de la enseñanza básica.

(ii) Y, en segundo lugar, cuando se opte por la prestación de servicios y actividades de forma onerosa, el legislador debe decidir si establece una tasa o un precio. Y si asumimos que la diferencia esencial entre ambas figuras es el de la coactividad en el nacimiento de la obligación, también deberemos asumir que en ocasiones esta coactividad forma parte intrínseca de la obligación, y, por ende, el legislador debería de optar necesariamente por regularlas como tasas.

El problema es que no está nada claro cuál es el grado de coactividad intrínseco a la obligación de pago exigido por nuestra

⁵⁴ J.J. FERREIRO LAPATZA, 1989, p. 488.

Constitución para que se regule forzosa-mente como tasa, pues si bien resulta pacífico que cuando el artículo 31.3 de la Constitución sujeta a reserva de ley el establecimiento de “prestaciones patrimoniales de carácter público” se está refiriendo a las prestaciones coactivas, no define qué debe entenderse por ellas.

IV.2. CRITERIO DOCTRINAL: DISCRECIONALIDAD POLÍTICA DEL LEGISLADOR SALVO EN SERVICIOS DE SOLICITUD O RECEPCIÓN OBLIGATORIA

A nuestro modo de ver, tan sólo pueden reputarse intrínsecamente coactivas las obligaciones de pago que deriven de servicios o actividades (o de la utilización del dominio público) que sean de solicitud o recepción obligatorias. En estos casos, creemos lógico interpretar que si el servicio o la actividad (o la utilización del dominio público) ha de ser coactivamente solicitado o recepcionado por un sujeto, la correlativa obligación de pago también es coactiva, y, por ende, es lógico que se regule como una tasa. En cambio, en los demás supuestos, no advertimos coactividad jurídicamente relevante, por más que se trate de servicios monopolísticos o indispensables, y, por ende, creemos que el legislador debería tener absoluta discrecionalidad a la hora de regularlos como tasas o como precios.

Es decir, nosotros entendemos que cuando se trata de prestaciones exigibles por la

prestación de servicios o la realización de actividades públicas, la Constitución únicamente impone su consideración como prestaciones patrimoniales de carácter público en los casos en que se articulen como obligaciones *ex lege*: a) Ya de forma explícita, porque así lo determine discrecionalmente la propia norma. b) Ya de forma implícita, porque se trate de servicios o actividades que, también *ex lege*, sean de solicitud o de recepción obligatoria, lo cual implica que la prestación patrimonial exigible también sea *ex lege*.

En los demás casos creemos que nada dice la Constitución, y, por ende, por más que se trate servicios o actividades indispensables o monopolísticos, debería de ser el legislador quien decidiera si se exige una tasa (obligación *ex lege*) o un precio (obligación *ex contractu*).

Con ello no hacemos más que adherirnos a la doctrina jurídico-financiera más tradicional que, dentro de la congruencia dogmática de las figuras financieras, respeta la libertad de decisión política del legislador, entendiendo que la figura jurídica en que consiste la contraprestación a satisfacer por un servicio o actividad públicos puede regularse discrecionalmente como una obligación *ex lege* o como una obligación *ex contractu*. En el primer caso estaremos ante una tasa, mientras que en el segundo estaremos ante un precio.

Podría pensarse que este criterio tradicional es retrógrado por conservador. Sin embargo, a poco que se analice se advertirá que es el que mejor sirve al espíritu demo-

crático. Si la Constitución no impone una determinada forma de financiar los servicios y actividades públicos, es señal que esta decisión no le compete a los miembros del TC, sino que se trata de una decisión que la Constitución deja a lo que en cada momento decida la soberanía popular a través de sus legítimos representantes.

Sin embargo, no es éste el criterio seguido por el TC, quien con su peculiar doctrina limita el campo de acción política del legislador, predeterminándole, siquiera sea de forma indirecta, a inventarse figuras financieras heterodoxas para así evitar que cuando, en vez de optar por una tasa, opte por un precio, éste no sea declarado inconstitucional.

IV.3. CRITERIO DEL TC: AMPLIACIÓN DE LOS SUPUESTOS DE COACTIVIDAD

En el subapartado anterior hemos expuesto nuestro criterio de que, tratándose de contraprestaciones económicas por servicios o actividades públicos, el concepto de prestación patrimonial de carácter público recogido en el artículo 31.3 de la Constitución debería limitarse a los supuestos de servicios o actividades de solicitud o recepción obligatoria. En los demás casos entendemos que debería dejarse al legislador la opción política de elegir entre una tasa (que, al ser un tributo, estaría por definición sujeta al principio de legalidad) o un precio (que, por exclusión, no estaría sujeta a dicho principio).

Pero como ha hemos adelantado el TC, desde la doctrina sentada en su Sentencia 185/1995, sobre la LTPP, considera prestaciones coactivas sujetas al sujeto de legalidad, no sólo las derivadas de servicios o actividades de solicitud o recepción obligatoria, sino también las derivadas de servicios monopolísticos o indispensables. Siendo, por ende, preceptivo que estas prestaciones se regulen a través de una tasa, aunque también admite que se regulen a través de otra figura formalmente extratributaria siempre que, al igual que las tasas, sea capaz de cumplimentar las exigencias mínimas derivadas del principio de legalidad.

IV.4. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS

Por los motivos que acto seguido se expondrán, se da la circunstancia que esta ampliación que practica el TC sobre los supuestos de coactividad, nos conduce a sostener que el servicio municipal de recogida de residuos es coactivo pues, sin perjuicio de que ordinariamente será declarado de solicitud o recepción obligatoria y que será prestado en régimen de monopolio -siquiera sea de hecho-, su carácter de servicio indispensable es palmario.

V. COACTIVIDAD: SERVICIOS DE SOLICITUD O RECEPCIÓN OBLIGATORIA IMPUESTA FORMALMENTE

V.1. DELIMITACIÓN CONSTITUCIONAL

El planteamiento básico es que la STC 185/1995 (FJ 3º) centra en la coactividad el concepto de prestación patrimonial de carácter público sujeta al principio de legalidad del artículo 31.3 CE. Y para determinar cuándo una prestación patrimonial es coactiva, el TC desgrana en tres períodos el proceso formativo del querer interno de un sujeto, es decir, de su consentimiento.

En este sentido, como explica PABLO NAVARRO,⁵⁵ el Alto Tribunal distingue: “1. Una primera fase, que se corresponde con la etapa previa a la constitución de la relación jurídica obligatoria. Es el momento en que el individuo valora o medita el obligarse con otro sujeto. Pues bien, si una persona no es libre para decidir si se vincula o no con otro sujeto y, a pesar de ello se ve compelida a mantener una relación jurídica, la obligación de dar derivada de esa relación es coactiva.”⁵⁶

De este modo, si la primera fase del proceso formativo de la voluntad de los individuos para obligarse se centra en la libertad de decidir si se vincula o no con otro sujeto para mantener una relación obligacional, tendremos que no se dará tal libertad cuando la obligación de dar es consecuencia de un

mandato legal conectado a la libre realización de un supuesto de hecho predeterminado en una norma jurídica. Aquí, desde luego, estamos ante una obligación *ex lege*.

Siguiendo de nuevo al citado autor, “Esto es lo que sucede, como regla general, en el caso de los impuestos”, pues, su presupuesto de hecho se caracteriza por no consistir en la demanda de un bien, servicio o actuación de los entes públicos. Además, entendemos nosotros, que también es lo que sucede en el caso de las contribuciones especiales, pues su presupuesto de hecho se caracteriza porque la actividad administrativa que fundamenta la exacción del tributo es susceptible de realizarse con absoluta independencia de la voluntad del obligado al pago.

Por tanto, el problema se da con las tasas, pues éstas tienen como presupuesto de hecho la demanda de un bien, de un servicio o una actuación de los entes públicos, lo cual, como hemos explicado, coincide con el presupuesto de hecho de las obligaciones *ex contractu* constituidas por los precios. De ahí, que tradicionalmente se dejara al legislador la opción política de regular estas prestaciones como obligación *ex lege* (tasas) o como obligación *ex contractu* (precios).

La única matización que, a nuestro juicio, debe realizarse dogmáticamente se da en los supuestos de servicios de solicitud o recep-

55 P. Navarro Fernández, 2004, p. 148.

56 De acuerdo con la STC 185/1995 (FJ 3º), “[...] Estaremos en presencia de prestaciones coactivamente impuestas [...] cuando, siendo libre la realización del supuesto de hecho, éste no consista en la demanda de un bien, un servicio, o una actuación de los entes públicos, sino que la obligación de pagar la prestación nace sin que exista actividad voluntaria del contribuyente dirigida al ente público, encaminada por ello mismo, siquiera sea mediatamente, a producir el nacimiento de la obligación [...]”

ción obligatoria pues, como hemos explicado en el anterior subapartado 4.2, si el presupuesto de hecho de la obligación es de realización forzosa, también será forzoso el nacimiento de la obligación de pago, y, por ende, estaremos ante una obligación *ex lege* que, lógicamente, habrá de regularse como tasa o, cuanto menos, mediante otra figura (forzosamente heterodoxa) que sirva también al principio de legalidad.

Pues bien, el TC considera que dentro de esta primera fase se inserta el supuesto consistente en que la obligación de dar es la consecuencia de la realización forzosa de un supuesto de hecho predeterminado en una norma jurídica.

De acuerdo con la STC 185/1995, “[...] lo decisivo a la hora de dilucidar si una prestación patrimonial es coactivamente impuesta radica en averiguar si el supuesto de hecho que da lugar a la obligación de pago ha sido o no realizada de forma libre y espontánea [...] Estaremos en presencia de prestaciones coactivamente impuestas cuando la realización de supuestos de hecho resulta de una obligación impuesta al particular por el ente público –por ejemplo, cuando surge de la prestación de servicios o actividades de solicitud o recepción obligatoria- [...]”

La circunstancia de la voluntad del usuario ha sido tomada por diversos autores como determinante de la coactividad propia de los tributos cuando el servicio o la actividad fuera de recepción o de solicitud obligatoria. En este sentido, encontramos a ROMANO,⁵⁷ DE FRANCISCO⁵⁸ o ZINGALI.⁵⁹ Estamos, a juicio de AGUALLO,⁶⁰ ante una coactividad exógena, derivada de la fuerza o presión ejercitada por la Administración para impulsar a un individuo a obrar en un determinado sentido sin que concurra en absoluto su voluntad, de ahí que se trate de una coacción de signo objetivo o material que alcanza su grado máximo.

Si ello es así, parece claro que si se da tal grado de coactividad estaremos ante una prestación impuesta y, por ende, sujeta al principio de legalidad propio de los tributos.⁶¹ Es más, como que el presupuesto de hecho determinante de la obligación de pago se realiza *ex lege*, y consiste en una actividad administrativa que se individualiza en un sujeto concreto, parece lógico que se configuren este tipo de prestaciones como tasas.

Probablemente haya sido este razonamiento el que inspiró al artículo 155.3 del

57 S. ROMANO, 1912, p. 353, opinó que “La coacción puede manifestarse de varios modos y no siempre a primera vista. En primer lugar puede suceder que venga impuesta la obligación de solicitar el servicio o recibir la actividad pública a la cual la tasa se conecta. En tales casos se tiene una tasa coercitiva en el sentido más absoluto de la palabra”.

58 G. DE FRANCISCI GERBINO, 1917, p. 103, advirtió que “el elemento de la coacción está también en la obligatoriedad impuesta a los ciudadanos de solicitar determinadas prestaciones públicas”.

59 G. ZINGALI, 1948, p. 66, contraponen los supuestos en que el servicio es solicitado voluntariamente por el ciudadano, de los supuestos en que el impulso del servicio proviene exclusivamente del Estado, en cuyo caso estima que el servicio es impuesto.

60 A. AGUALLO AVILÉS, 1992, pp. 247 y 248.

61 Cfr. A. AGUALLO AVILÉS, 1992, p. 250.

RSCL de 1955⁶² cuando impuso a las Corporaciones locales la necesidad de regular como tasas las prestaciones por servicios que fueran de recepción obligatoria para los administrados. Razonamiento que, al haber sido acogido por el TC a la hora de configurar el concepto de prestación coactiva, fuerza a que sea asumido por el propio legislador, lo cual nos parece perfectamente congruente con la dogmática jurídica.

De ahí que esta nota de la coactividad haya sido asumida por el legislador local en el primer supuesto del apartado 1.B.a) del artículo 20 del TR de la LRHL con relación a las tasas. Precepto que, actualmente, se ha de poner en relación con el apartado 6 introducido por la LCSP de 2017, donde se recoge la heterodoxa figura de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario.

V.2. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS

a) Criterio general: obligatoriedad

Debemos diferenciar los conceptos de “prestación obligatoria” y de “solicitud o recepción obligatoria” del servicio. El primero se refiere al sujeto prestador del servicio, mientras que el segundo se refiere al sujeto usuario. De tal manera que la circunstancia de que un servicio, como el de

recogida de residuos, sea calificado por la normativa como de prestación obligatoria para los Ayuntamientos,⁶³ no significa que necesariamente se configure por la normativa como de solicitud o recepción obligatoria para los usuarios.

Ahora bien, la regla general es que tradicionalmente suele configurarse como un servicio de recepción obligatoria, lo cual se explica porque, como adujo GONZÁLEZ PUEYO,⁶⁴ el servicio “se monta en función de la salubridad del vecindario en general, lo que implica la independencia de la voluntad de los propietarios”.

Consecuentemente, pese a que este servicio podría configurarse como de recepción voluntaria, lo cierto es que se ha tendido a configurarlo como de recepción obligatoria, pues lo imponen elementales razones de salubridad y sanidad públicas, cuya satisfacción no puede quedar al arbitrio de los particulares.

De seguir-se pues este criterio general, no cabrá duda alguna de que se dará una de las notas características de la coactividad constitucionalmente relevante y, por ende, la contraprestación económica deberá configurarse como una prestación patrimonial de carácter público que, bajo la anterior normativa a la LCSP de 2017, necesariamente daba lugar a la tradicional tasa por el servicio de basuras, figura ésta que cumplimenta las exigencias del principio de reserva de ley

62 Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955

63 Vid. subapartado 2.2.

64 J. GONZÁLEZ PUEYO, 1988, p. 72.

predicable de las prestaciones patrimoniales de carácter público.⁶⁵

Así enjuiciando un servicio de recogida de residuos configurado como de recepción obligatorio, la STS de 14 de marzo de 1997 (Ar. 5.891) sostuvo que por más que el sujeto pasivo comunicara al Ayuntamiento el volumen de residuos urbanos que preveía realizar diariamente, el servicio no se convertía por este mero hecho en voluntario, cosa por la cual, no procedía aplicar la tarifa correspondiente a los servicios de carácter voluntario a petición de parte, sino la tarifa correspondiente al servicio de recepción obligatoria de residuos urbanos. Y el mismo principio comporta que la STSJ de Murcia de 17 de febrero de 1998 (JT 287) sostenga que por más que un particular haya contratado voluntariamente con una empresa privada la recogida de residuos, ello no tiene porqué impedir su sujeción a la tasa municipal.

b) Criterio especial: voluntariedad

Sin embargo, precisamente por tratarse de un servicio que en la normalidad de los casos es de recepción obligatoria, la jurisprudencia tiene señalado que cuando la

recogida de ciertas basuras se arbitra contra-riamente como un servicio de recepción voluntaria, no procederá la exacción de la tasa (prestación patrimonial de carácter público) si el titular acredita que no lo utiliza.⁶⁶

En todo caso adviértase que la grave finalidad pública de naturaleza ambiental del servicio impone un estricto control administrativo sobre los residuos, lo cual comporta que sea difícil articularlo como de solicitud y recepción voluntaria. Tanto es así que existen casos en que se pretende disimular la obligatoriedad del servicio, tema éste del que nos ocupamos acto seguido.

c) El caso de la recogida por gestor autorizado

En efecto, según nuestro parecer, un caso evidente en que se pretende disimular la obligatoriedad del servicio se da al amparo de las normativas autonómicas, como la catalana o la madrileña, que contemplan la posibilidad de que los generadores de residuos los entreguen a gestores autorizados.⁶⁷

En esta normativa se obliga a las personas

65 Cfr. en este sentido, J RUBIO DE URQUÍA y otros, 1989, p. 72; M. RUÍZ GARIJO, 2000, p. 423, con cita de la STSJ de Andalucía –Sevilla- de 2 de marzo de 1999 (JT 1999/638), STSJ de Canarias –Sta. Cruz de Tenerife- de 23 de enero de 1998 (JT 1998/223), STSJ de Castilla y León –Valladolid- de 28 de junio de 1996 (JT 1996/775), STSJ de Galicia de 27 de diciembre de 1996 (JT 1996/1.593), STSJ de Madrid de 28 de enero de 1998 (JT 1998/299), STSJ de Murcia de 3 de marzo de 1999 (JT 1999/700).

66 Así, la jurisprudencia ha entrado a enjuiciar supuestos en que el servicio de recogida de residuos era voluntario. Este es el caso de las basuras no domiciliarias producidas por un establecimiento fabril, cuyo su titular no usa el servicio municipal, bien porque lo tenga concertado con una empresa privada, o bien porque lo realice él directamente [Cfr. STS de 26 de septiembre de 1988 (Ar. 7.338)]. También es el caso de la transmisión de inmuebles cuyo anterior titular hubiera solicitado al Ayuntamiento la recogida de escombros en contenedor especial y exclusivo, donde no puede girarse la tasa al nuevo titular si éste no ha solicitado expresamente tal recogida, ya que “no estamos ante el caso típico de servicio de recepción obligatoria... sino ante el supuesto de contenedor de uso exclusivo a petición del interesado” [cfr. STSJ de Catalunya de 13 de enero de 1999 (JT 61)].

titulares de una actividad que genera residuos comerciales, bien a entregar tales residuos a un gestor autorizado, bien a acogerse al sistema de recogida y gestión establecido por el ente local competente.

Partiendo de esta normativa autonómica, algunos Ayuntamientos han entendido que la prestación exigida por el ente local ya no tiene por qué tener la consideración de tasa so pretexto que, si el servicio también se presta por un gestor autorizado, es señal que ya no se presta en régimen de monopolio.

A pesar de que semejante criterio ha sido aceptado por *El Consultor*⁶⁸ y por varias resoluciones judiciales,⁶⁹ nosotros entendemos que parte de una premisa errónea, pues confunde la nota del monopolio con la nota de la obligatoriedad.⁷⁰

Fijémonos en los “Precios públicos de los servicios de recogida de residuos comerciales y industriales asimilables a los municipales 2022” que figuran en el Anexo III.3.1 de la Ordenanza reguladora de los precios públi-

cos del Ayuntamiento de Barcelona.

De esta Ordenanza se deduce que el obligado al pago tiene el derecho de opción entre que el servicio de recogida de basura le sea prestado por el propio Ayuntamiento (caso en que se exigirá el pago del precio público) o le sea prestado por un gestor autorizado (caso en que ya no se exigirá dicho precio).

Por tanto, a nuestro modo de ver, resulta que el servicio se ha de recepcionar obligatoriamente. El administrado no puede decidir si lo recibe o no. Forzosamente ha de recibirlo, ya del propio Ayuntamiento, ya de gestores que han sido autorizados o validados por el mismo Ayuntamiento que, por tanto, actúan como sustitutos suyos. Y ello es así hasta el punto que en tanto en cuanto el productor o poseedor de los residuos no acredite al Ayuntamiento que el servicio de su recogida le es prestado por uno de estos gestores autorizados, se lo considerará obligado al pago de la prestación municipal.⁷¹

67 Vid. Ley madrileña 5/2003, de Residuos de la Comunidad Autónoma de Madrid; Ley catalana 6/1993, de 15 de julio, reguladora de los Residuos, actualmente recogida en el Texto refundido de la Ley reguladora de los residuos aprobado por el Decreto legislativo 1/2009, de 21 de julio. Con referencia a Aragón, R.J. SANTAMARÍA ARINAS, 2013, p. 273, también se ocupa de los gestores privados autorizados en materia de residuos, analizándose desde la perspectiva del monopolio.

68 El Consultor, núm. 3, 2004, pp. 397 y 398.

69 SSTSJ de Catalunya de 9 de marzo de 1996 (JUR 2006/221378), de 11 de mayo de 2006 (JUR 2006/296816), de 29 de enero de 2021 (Revista Jurídica de Catalunya, t. 2, 2021, p. 238).

70 Fijémonos que en el caso que nos ocupa ni tan siquiera estamos ante un monopolio de derecho implícito derivado de limitar la prestación del servicio a gestores indirectos, pues los prestadores del servicio son cualesquiera que sean autorizados por cumplimentar los requisitos demandados al efecto (vid. sobre este supuesto de monopolio de derecho el subapartado 3.4 del Capítulo II).

71 Así, el art. 3, titulado “Obligados al pago” del precio público de referencia, establece: “Son personas obligadas al pago del precio público por la prestación de servicios de recogida de residuos comerciales e industriales asimilables a los municipales, las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, titulares de las actividades generadoras de los mismos, que resulten beneficiadas por la prestación del servicio municipal, o por no haber obtenido la correspondiente validación del Ayuntamiento por la utilización del servicio privado de recogida selectiva y/o sistema de logística inversa,

VI. COACTIVIDAD: SERVICIOS INDISPENSABLES

VI.1. DELIMITACIÓN CONSTITUCIONAL

Como se ha indicado en el anterior subapartado 5.2, la primera fase del proceso de formación de la voluntad de los individuos para obligarse se centra en la libertad de decidir si se vincula o no con otro sujeto para mantener una relación obligacional. Pues bien, el segundo supuesto de coactividad que se inserta en esta primera fase acontece cuando la obligación de dar es consecuencia de la realización de un supuesto de hecho objetivamente indispensable para poder satisfacer las necesidades básicas de la vida personal o social de los particulares.

Y así, la STC 185/1995 dice “[...] con todo, debe precisarse que la libertad o espontaneidad exigida en la realización del hecho imponible y en la decisión de obligarse debe ser real y efectiva. Esto significa que deberán considerarse coactivamente impuestas no sólo aquellas prestaciones en las que la realización del supuesto de hecho o la constitu-

ción de la obligación es obligatoria, sino también aquellas en las que el bien, la actividad o el servicio requerido es objetivamente indispensable para poder satisfacer las necesidades básicas de la vida personal o social de los particulares de acuerdo con las circunstancias de cada momento y lugar, o dicho con otras palabras, cuando la renuncia a estos bienes, servicios o actividades, priva al particular de aspectos esenciales en su vida privada o social [...]”

En lo que a nuestro conocimiento alcanza, ningún precedente normativo del Estado español imponía la regulación como tasa de los servicios o actividades imprescindibles. Tan sólo algún precepto (como el art. 149.4 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955, seguido por el art. 298.4 del Reglamento de Obras, Actividades y Servicios de Catalunya)⁷² ha pretendido limitar la cuantía de las tarifas relativas a servicios de primera necesidad estableciendo que su importe no podrá exceder del coste del servicio, estableciendo pues parejo criterio de cuantificación que el previsto para las tasas; pero desde luego ello no alteraba los criterios de delimitación entre los ámbitos propios de las tasas y de los pre-

de acuerdo con el artículo 14, para el año en curso”.

Por su parte, el art. 4, titulado “No sujeción”, establece: “No estaran sujetas al pago del precio público por la prestación de servicios de recogida de residuos comerciales e industriales asimilables: // 1. Las personas titulares de actividades generadoras de residuos comerciales e industriales asimilables a los municipales que acrediten disponer de la validación del Ayuntamiento para la utilización del servicio de recogida selectiva y/o sistema de logística inversa de acuerdo con lo establecido en el artículo 14. Este supuesto se validará siempre y cuando se acredite que se gestiona de forma privada la totalidad de los residuos generados por el año en curso.”

Y el art. 14 se ocupa de la forma de acreditarse por parte del interesado la utilización del servicio privado de recogida selectiva y/o sistema de logística inversa, exigiéndose, entre otros requisitos que, previamente a la implantación del sistema privado, los interesados habrán de presentar “[...] copia de un pre-contrato u oferta de servicio con vigencia durante el año en curso con la empresa destinataria del residuo [...]”

72 Reglamento de Obras, Actividades y Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto catalán 179/1995, de 13 de junio.

cios.

Sin embargo, la STC 185/1995, aun cuando tampoco impone que las prestaciones por servicios o actividades imprescindibles se regulen como tasas, sí que ha impuesto su sujeción a la reserva de ley propia de las prestaciones patrimoniales de carácter público.

En la doctrina científica, este criterio ya había sido apuntado por ciertos autores, como PUGLIESE,⁷³ MEHL⁷⁴ o FALCÓN.⁷⁵ Se trata de lo que AGUALLO⁷⁶ califica de coacción endógena por tener su origen exclusivamente en el interior del individuo, concretándose “[...] en la presión más o menos violenta, más o menos insuperable, que sufre el sujeto en su interior, y que le constriñe a solicitar de la Administración un determinado, producto, actividad o servicio”. Fue acogido por la doctrina de la Corte Constitucional italiana, en cuya Sentencia de 9 de abril de 1969 consideró las tarifas telefónicas como prestaciones patrimoniales impuestas, afectas a la reserva de ley, habida cuenta de que en los ámbitos temporal y espacial tomados en consideración, el servicio telefónico resultaba indispensable para

una efectiva libertad y adecuada vida social.

Desde un punto de vista dogmático, no creemos que necesariamente la prestación deba de regularse como una obligación *ex lege*, pues tratándose de un coacción endógena, es señal que no deriva de ninguna actuación de la Administración, sino de situaciones que afectan al foro inteno de los individuos, las cuales deben ser tratadas en base al criterio político de los representantes populares. De ahí que en estos casos entendamos que el legislador debería tener plena libertad para regular su configuración ya como una obligación *ex lege* ya como una obligación *ex contractu*.

Por tanto, de lo que se trata es de averiguar si la Constitución impone un criterio distinto, en el sentido de si esta libertad legal de configuración de las prestaciones con coacción endógena se ve coartada por la Constitución. Nosotros creemos que no, en base a que, ante el silencio de la Constitución, debe prevalecer la soberana decisión de los legítimos representantes de los ciudadanos. Sin embargo, como ya hemos visto, el TC manifiesta opinión contraria, lo cual comporta que las prestaciones

73 M. PUGLIESE, 1930, p. 39, conecta las tasas a la “prestación de servicios indispensables e insustituibles en el desarrollo de la vida económica de los particulares y en el disfrute de algunos derechos cívicos esenciales”.

74 L. MEHL, 1959, p. 191, ya nos habla de las tasas por servicios indispensables, poniendo como ejemplo, las tasas postales.

75 Así, R. FALCÓN y TELLA, 1982, p. 385, ha mantenido que “muchos ingresos patrimoniales, para cuya obtención se utiliza instrumentalmente la figura del contrato, son desde el punto de vista jurídico el contenido de una contraprestación asumida por el particular voluntariamente, a cambio de un bien o servicio. Pero si este bien o servicio resulta esencial para alcanzar una libertad real o efectiva, desde la óptica de la “procura existencial”, y especialmente cuando el Estado monopoliza la prestación del mismo, no cabe duda de que se trata de una voluntad ficticia, y, en ese sentido, deben considerarse incluidas en el ámbito de la reserva de ley, pues en realidad son prestaciones “impuestas” al ciudadano, ya que la libertad de renunciar a una parte importante de la vida social resulta ilusoria”. Cfr. el mismo autor, 1991-b, p. 67.

76 A. AGUALLO AVILÉS, 1992, p. 242.

por servicios y actividades considerados indispensables, deban entenderse sujetas al principio de legalidad predicable de las prestaciones patrimoniales de carácter público.

De ahí que esta nota de la coactividad haya sido asumida por el legislador local en el segundo supuesto del apartado 1.B.a) del artículo 20 del TR de la LRHL con relación a las tasas. Precepto que, actualmente, se ha de poner en relación con el apartado 6 introducido por la LCSP de 2017, donde se recoge la heterodoxa figura de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario

VI.2. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS

Toda la problemática gira en torno a esta pregunta: ¿qué debe entenderse por bienes, servicios o actividades indispensables para la vida privada o social de solicitante? Ni el Tribunal Constitucional ni el legislador se ocupan de precisar este supuesto de coactividad, dejándonos huérfanos de cualquier

interpretación auténtica.⁷⁷

Ello provoca que resulte de muy difícil integración.⁷⁸ Partiendo de PABLO NAVARRO, podemos decir que “[...] su dificultad estriba en que constituye un auténtico concepto jurídico indeterminado, cuya concreción está asociada de modo inexorable al casuismo de cada singular litigio” y, especialmente, de la posición que en el futuro adopte el propio TC, pues, como bien dice este autor, “La obligación de dar derivada de la solicitud de un bien, servicio o actividad de esta índole será coactiva cuando el Tribunal Constitucional así lo estime pertinente, o lo que es igual, será PPCP [prestación patrimonial de carácter público] en atención a esta regla, lo que el Tribunal Constitucional quiera que lo sea”.

Un primer punto de partida para integrar el referido concepto consiste en utilizar la clasificación de los servicios que hacen los administrativistas distinguiéndolos según su carácter esencial o su carácter secundario, identificando los servicios indispensables con los servicios esenciales. Pero, como bien señala AGUALLO,⁷⁹ la esencialidad del servicio resulta de consideraciones “objetivas”

77 A juicio de A. GARCÍA MARTÍNEZ, 2011, p. 985, el altísimo grado de indeterminación y de relatividad intersubjetiva explica que sea muy difícil determinar el concepto de servicios y actividades imprescindibles a los efectos que le da la STC 185/1995 para integrar el concepto de prestación patrimonial de carácter público.

Este mismo autor trae a colación el estudio realizado por otros autores sobre las tasas relativas a servicios deportivos, donde se dice que “interpretamos que los municipios que han recurrido a la figura de la tasa lo hacen bajo la convicción de que estamos ante servicios o actividades “imprescindibles para la vida privada o social del solicitante (...). En cambio, los que se valen del precio público parecen presuponer lo contrario, lo que les lleva a la financiar parte de los costes, no con un tributo, sino con un precio público de naturaleza voluntaria” (cfr. J. LASARTE, J. RAMOS, M. ARRIBAS y M. HERMOSÍN, 2008, p. 166).

78 En este sentido, P. CHICO DE LA CÁMARA, 2009, p.12, advierte que “A diferencia de los otros dos caracteres objetivos [obligatoriedad y monopolio del servicio], esta última nota singular [la indispensabilidad] se trata ciertamente de un rasgo subjetivo de no fácil apreciación”.

79 A. AGUALLO AVILÉS, 1992, p. 244.

de naturaleza política o económica, y es recogida en el artículo 128 CE cuando establece que “...mediante ley se podrá reservar al sector público recursos o servicios esenciales, especialmente en caso de monopolio...”,⁸⁰ mientras que la indispensabilidad de bienes, actividades o servicios es una adjetivación a efectuar tras la evaluación y constatación de que éstos son necesarios para una digna calidad de vida para los “sujetos”.

De ahí podría deducirse que aun cuando la declaración de un servicio como esencial pueda ser signo indiciario de que es indispensable, ello no tiene por qué ser así necesariamente, pues ni todos los servicios declarados esenciales han de ser imprescindibles, ni todos los servicios imprescindibles han de ser declarados esenciales.

Sin embargo, hemos de ser conscientes que en un Estado social, ambos conceptos tienden, o, cuanto menos, deben tender, a identificarse, pues como señala el mismo autor “en la medida en que se debe “objetivizar” el alcance de los servicios irrenunciables –debe calibrarse conforme a criterios generales asumidos por una sociedad en un momento histórico concreto-, hay que entender que la consideración de un servicio como esencial tiene que tener como punto obligado de referencia al “sujeto”.

Además el propio TC, en Sentencia 26/1981, de 17 de julio, sostuvo que “...De acuerdo con una primera idea “servicios esenciales” son aquellas actividades indus-

triales o mercantiles de las que derivan prestaciones vitales o necesarias para la comunidad. De esta manera, en la definición de servicios esenciales entraría el carácter necesario de las prestaciones y su conexión con atenciones vitales...” En este marco creemos justificado sostener que, si bien no es cierto que todo servicio no declarado esencial tampoco es indispensable, sí que es cierto que, salvo casos excepcionales, todo servicio declarado esencial debe ser considerado indispensable.

De ahí que, en la que medida que el legislador los califica de esenciales, consideremos que los “servicios reservados” a los entes locales por el artículo 86.2 de la Ley de Bases de Régimen Local de 1985 sean servicios sobre los que pesa la presunción de indispensabilidad.

También creemos que, con todas las cautelas que se quiera, podría sostenerse que cuando el legislador impone a los entes locales la “prestación obligatoria de determinados servicios” (como ocurre en el artículo 26 de la LBRL de 1985), es señal indiciaria que tales servicios son indispensables, pues los considera de especial trascendencia para la vida de los vecinos. Tanto ello es así, que, en virtud del art. 18.1.g) de esta Ley de Bases, los vecinos pueden exigir la prestación de los servicios declarados mínimos. De ahí que consideremos que los servicios de prestación obligatoria para los Municipios de acuerdo con el artículo 26 de la citada Ley de Bases también sean servicios sobre los que pesa la

80 A los servicios públicos esenciales se refería el art. 5 de la redacción original de la LTPP de 1989, considerando como tales los “servicios públicos de justicia, educación, sanidad, protección civil o asistencia social”. Este precepto fue derogado por la letra b) de la disp. trans. única de la Ley 25/1998.

presunción de indispensabilidad⁸¹.

Este criterio resulta a nuestros efectos relevante, pues si, como hemos visto en el subapartado 2.4, el servicio de recogida de residuos ha sido declarado legalmente esencial y reservado, es un indicio que se trata de un servicio indispensable, sin que encontremos argumento alguno capaz de desvirtuar tal presunción de indispensabilidad, máxime si se tiene en cuenta que atiende a razones de sanidad y salubridad públicas.⁸²

VII. COACTIVIDAD: SERVICIOS MONOPOLÍSTICOS

VII.1. DELIMITACIÓN CONSTITUCIONAL

Como se ha indicado en los anteriores subapartados 5.1 y 6.1, la primera fase del proceso formativo de la voluntad de los individuos para obligarse se centra en la libertad de decidir si se vincula o no con otro sujeto para mantener una relación obligacional. Cuando la coactividad es formal, estaremos ante el supuesto de servicios de solicitud o

recepción obligatoria impuesta a los administrados por disposiciones legales o reglamentarias, mientras que cuando la coactividad es material, estaremos ante el supuesto de servicios imprescindibles para la vida privada o social del solicitante.

Siguiendo con PABLO NAVARRO,⁸³ el Alto Tribunal distingue una segunda fase de tal proceso formativo de la voluntad, que puede explicarse como sigue: “2. Una segunda fase, que se corresponde con la etapa en la que el sujeto ya ha decidido libre y voluntariamente mantener una relación jurídica obligatoria y, ahora, precisamente tras la adopción de aquella decisión, reflexiona sobre quién es el sujeto o individuo con el que va a contraer la obligación. Pues bien, si una persona carece de libertad para decidir la identidad del sujeto con el que quiere mantener el vínculo obligacional, la obligación de dar derivada de esa relación jurídica es coactiva.”

En este marco, si la segunda fase del proceso formativo de la voluntad de los individuos se centra en la libertad de elegir el sujeto con el que va a contraer la obligación, tendremos que para el TC esta libertad se verá coartada cuando exista monopolio de oferta.

81 Para J. MARTÍN FERNÁNDEZ y J. RODRÍGUEZ MÁRQUEZ, 2009, p. 249, “Debe señalarse que el carácter esencial del servicio no resulta perfectamente delimitado en todos los casos, al depender de lo que se consideren en la terminología del Tribunal Constitucional, “imprescindible” o “indispensable” para la vida. En el ámbito local se ha producido una tipificación expresa de servicios públicos mínimos que pueden considerarse también esenciales en la medida en que son indispensables para satisfacer necesidades públicas. Así, el art. 26 de la LRRL contempla el alumbrado público, cementerio, recogida de residuos, limpieza viaria, alcantarillado, pavimentación de las vías públicas y otra serie de servicios en función de la población, como, por ejemplo, la biblioteca pública o el transporte colectivo de viajeros”. Vid. también J. MARTÍN FERNÁNDEZ, 2010, p. 8.

82 En este sentido, C. BLASCO DELGADO y A. CORCUERA TORRES, 2010, p. 26, también sostienen que “[...] en tanto se trata de un servicio calificado legalmente como esencial, entendemos que ha de considerarse imprescindible para la vida de los solicitantes”

83 P. Navarro Fernández, 2004, p. 148.

En efecto, según la STC 185/1995, “[...] también deben considerarse coactivamente impuestas las prestaciones pecuniarias que derivan de la utilización de bienes, servicios o actividades prestadas o realizadas por entes públicos en posición de monopolio de hecho o de derecho. Aunque el nivel de coactividad que deriva del monopolio sea ciertamente menor que el que resulta del carácter imprescindible de los bienes, servicios o actividades que generan la prestación, no por ello puede considerarse irrelevante, ni subsumirse este requisito, pues aunque los servicios o las actividades no sean obligatorias, ni imprescindibles, lo cierto es que si solo son los Entes públicos quienes lo prestan, los particulares se ven obligados a optar entre no recibirlos o constituir necesariamente la obligación de pago de la prestación. La libertad de contratar o no contratar, la posibilidad de abstenerse de utilizar el bien, el servicio o la actividad no es a estos efectos una libertad real y efectiva [...]”

A destacar que, según el TC, da igual a los presentes efectos que el monopolio sea de derecho o de hecho. A su juicio, en ambos casos estaremos ante una prestación coactiva sujeta al principio de legalidad.

Para entender mejor este supuesto de coactividad, primero conviene precisar qué se entiende por monopolio.

Lógicamente, el monopolio que aquí nos interesa, no es el “monopolio de demanda”, caracterizado por existir un único demandante, sino el de “monopolio de oferta”.

Según FERREIRO,⁸⁴ “Se entiende, normalmente por monopolio de oferta aquel mercado en donde existe un único oferente que goza así de una posición privilegiada”. Como también es lógico, el monopolio de oferta que aquí nos interesa es aquel que el único oferente es la Administración, esto es, el “monopolio de oferta administrativo”.

Ahora bien, como dice este autor, la posición privilegiada del único oferente puede deberse a diversas circunstancias. Básicamente, puede deberse a una norma jurídica o a una situación fáctica.

En el primer caso estaremos ante un “monopolio de derecho”, que se da “cuando una norma jurídica ha atribuido directamente o ha posibilitado la atribución a un sujeto de la facultad de comprar, producir, distribuir o vender un producto o de prestar un servicio, prohibiendo a todos los demás la realización de tales actividades”. Mientras que en el segundo caso estaremos ante un “monopolio de hecho”, que se da “cuando no ha sido creado y querido directa e inmediatamente por una norma jurídica”.

A nuestro modo de ver, en ambos casos de monopolio estamos ante coacción exógena, pues la circunstancia que el servicio únicamente sea prestado por la Administración no depende del interesado, y, por tal motivo, la Administración, ya de iuris, ya meramente de facto, ejerce una fuerza o presión sobre el individuo que le impulsa a obrar en un determinado sentido (como es el de acudir a la Administración) sin que concurra en abso-

84 J.J. FERREIRO LAPATZA, 2006, pp 116 y 117.

luto su voluntad, o concurriendo ésta solo en algunos extremos. Ahora bien, según AGUALLO,⁸⁵ mientras que en los monopolios de hecho la coacción siempre es de grado medio, en los monopolios de derecho la coacción tan sólo será de grado medio cuando se trate de servicios o actividades renunciables, pues cuando se trate de servicios o actividades indispensables la coacción será de grado máximo.

El caso es que la vinculación del régimen monopolístico a las tasas es un tema harto debatido por la doctrina.

Explica AGUALLO⁸⁶ que “[...] un número no despreciable de autores de Ciencia de la Hacienda y de Derecho Financiero han considerado que el monopolio administrativo determina automáticamente la condición “impuesta” por el servicio o actividad objetos del mismo. La irrelevancia de la voluntad privada sobre el sujeto con el que “contratar” (la Administración) y, especialmente, acerca de la cuantía del pago a satisfacer supondría –a su juicio– el ejercicio de la coacción propia de los tributos”

Algunos autores, como CAMMEO,⁸⁷

DE FRANCISCI⁸⁸ o FEDELE⁸⁹ han distinguido entre monopolios de hecho y monopolios de derecho, sosteniendo que tan sólo las prestaciones derivadas de éstos últimos han de ser consideradas impuestas.

Parejo criterio es sostenido por AGUALLO,⁹⁰ si bien precisa que únicamente deberían considerarse prestaciones impuestas las derivadas de monopolios de derecho relativas a servicios o actividades indispensables.

Yendo más lejos, otros autores no distinguen entre monopolio de hecho y monopolio de derecho, considerando que en ambos casos las prestaciones de ellos derivadas son impuestas. En este sentido puede verse a GRIZIOTTI⁹¹ y a GUSTAVO INGROSSO.⁹²

Por último, encontramos otros autores que han negado que el monopolio, sea de hecho, sea de derecho, implique *per se* una prestación de carácter tributario. En este sentido encontramos a ZINGALI,⁹³ A.D. GIANNINI⁹⁴ y MEHL.⁹⁵

Criterio este último que compartimos. Por de pronto, parece evidente que cuando

85 A. AGUALLO AVILÉS, 1992, p. 242.

86 A. AGUALLO AVILÉS, 1992, p. 249.

87 F. CAMMEO, 1899, p. 198.

88 G. DE FRANCISCI GERBINO, 1917, p. 103.

89 A. FEDELE, 1973, p. 9.

90 A. AGUALLO AVILÉS, pp. 255-261

91 B. GRIZIOTTI, 1949, p. 489; 1958, p. 206.

92 Gvo. INGROSSO, 1956, pp. 245-247.

93 G. ZINGALI, 1947-1948, p. 68.

94 A.D. GIANNINI, 1957, pp. 57-58.

95 L. MEHL, 1959, pp. 191-192.

se trata de un monopolio de hecho, no ha mediado ningún acto de autoridad, sino simplemente una situación fáctica que ha propiciado que la Administración sea la única oferente de un servicio o actividad, cosa, que, según nuestro parecer, no tiene porqué condicionar el régimen jurídico de la prestación que se cobre. Cuando se trate de un monopolio de derecho, ciertamente aquí sí ha mediado un cierto acto de autoridad centrado en la reserva de la prestación material del servicio o actividad, pero no olvidemos que esta forma de prestación del servicio es una decisión política, siendo que, según nuestro parecer, en tanto en cuanto no se declare normativamente la solicitud o recepción obligatoria del servicio, el modo o régimen administrativo de prestar el servicio es irrelevante para la naturaleza de la prestación, y, por ende, entendemos que el legislador tendrá plena libertad para regular su configuración ya como una obligación *ex lege* ya como una obligación *ex contractu*.

Por lo que respecta a nuestro derecho histórico, destaca que el artículo 8 del Reglamento de Haciendas Locales de 1952⁹⁶ adoptó el criterio del monopolio para imponer a las Corporaciones locales la pauta consistente en que si el servicio se prestaba en régimen de monopolio deberían regular la prestación como tasa y, si no se prestaba en régimen de monopolio cabría regular la prestación como precio o como tasa, según la concurrencia de las otras circunstancias previstas por el propio Reglamento. Pareja línea siguió el artículo

155.3 del RSCL de 1955. Se trataba de una decisión normativa que sujetaba al régimen propio de las tasas las prestaciones por servicios o actividades prestadas en régimen de monopolio de derecho, no bastando, por ende, que estuviéramos ante un monopolio de hecho. Ahora bien, lo importante, es que perfectamente la norma hubiera podido decidir otra cosa en base al principio de libertad de decisión política.

Por tanto, de lo que se trata es de averiguar si esta libertad legal de configuración se ve coartada por la vigente Constitución. Nosotros creemos que no en base a que, ante el silencio de la Constitución, debe prevalecer la soberana decisión de los legítimos representantes de los ciudadanos. Sin embargo, como ya hemos visto, el TC manifiesta opinión contraria, lo cual comporta que las prestaciones por servicios y actividades monopolísticas deban entenderse sujetos al principio de legalidad cosa que, a su vez, fuerza a que el legislador las regule como prestaciones patrimoniales de carácter público.

De ahí que esta nota de la coactividad haya sido asumida por el legislador local en apartado 1.B.b) del artículo 20 del TR de la LRHL con relación a las tasas. Precepto que, actualmente, se ha de poner en relación con el apartado 6 introducido por la LCSP de 2017, donde se recoge la heterodoxa figura de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario.

96 Reglamento de Haciendas Locales, aprobado por Decreto de 4 de agosto de 1952.

VII.2. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS

a) Monopolio de derecho

El monopolio de derecho es fácilmente detectable, pues viene impuesto por una decisión jurídica formal.

En el caso que nos ocupa, ya hemos visto en el subapartado 2.3, que el servicio de recogida de residuos está legalmente reservado a los entes locales, cosa por la cual éstos pueden optar por prestarlo en régimen de monopolio, en cuyo caso se dará la presente nota de la coactividad en su versión de monopolio de derecho.

b) Monopolio de hecho

Aun cuando en la mayoría de casos el monopolio de hecho sea más complejo de detectar,⁹⁷ se da la circunstancia que “[...] la gestión de residuos no es una actividad económica liberalizada”, cosa por la cual, tan sólo podrá prestarse por los sujetos privados si cuentan con la previa habilitación del titular del servicio, ya mediante la celebración de un contrato de gestión indirecta, ya mediante el otorgamiento de las pertinentes autorizaciones.⁹⁸

En este marco, consideramos que el monopolio de hecho es fácilmente detectable para la Administración, pues ella conocerá en todo momento si es la única presta-

dora del servicio. Concretamente será la única prestadora del servicio cuando no haya ningún otro sujeto autorizado para prestarlo en su ámbito territorial que, tratándose de un Ayuntamiento, coincidirá con el término municipal, en cuyo caso se dará la presente nota de la coactividad en su versión de monopolio de hecho.

VIII. COACTIVIDAD: OPCIÓN DEL LEGISLADOR DE REGULAR LA OBLIGACIÓN DE PAGO COMO TASA O COMO TARIFA COACTIVA

VIII.1. DELIMITACIÓN CONSTITUCIONAL

a) Opción de regular la prestación económica como tasa.

En los apartados 5 a 7 hemos visto que cuando se trate de servicios en los que concurra alguna nota de la coactividad indicada por el TC (servicios de solicitud o recepción obligatoria, indispensables o monopolísticos) la contraprestación económica será coactiva, cosa por la cual participará del concepto de prestación patrimonial de carácter público y, por ende el legislador deberá regularla mediante una figura tributaria o extratributaria capaz de cumplimentar las exigencias derivadas de tal principio constitucional.

97 Pues, como dice A. AGUALLO AVILÉS, 1992, p. 257 “Es sólo el producto de una eventualidad –y, como tal, puede variar– que no depende de la decisión directa, formal, de los poderes públicos”, y que por ende, pueden aparecer o desaparecer de un día para el otro sin que los poderes públicos tengan constancia fehaciente de ello.

98 Cfr. R.J. SANTAMARÍA ARINAS, 2013, p. 283.

A sensu contrario, esto significa que cuando no concurra ninguna de las notas de la coactividad indicadas, la contraprestación económica por el servicio no está sujeta al principio de legalidad y, por ende, el legislador no tiene porqué regularlas mediante una figura capaz de cumplimentar las exigencias derivadas de tal principio constitucional.

La cuestión estriba en si, a pesar de ello, el legislador puede regularlas utilizando semejante figura.

El TC deja en claro que la condición de prestación patrimonial de carácter público (tributaria o extra-tributaria) no depende del *nomen iuris* que le dé el legislador, sino de su naturaleza jurídica, esto es, de cómo se regule. Así, la STC 185/1995 (FJ 6º.b), parte de la premisa de que para la sujeción de una figura a la reserva de ley del artículo 31.3 CE, resulta irrelevante su *nomen iuris*, esto es, el nombre que se le dé por la normativa. A tales efectos, trae a colación la STC 296/1994, donde se dijo que “las categorías tienen cada una de ellas la naturaleza propia y específica que les corresponde de acuerdo con la configuración y estructura que reciben en el régimen jurídico a que vengán sometidas”.

Pues bien, a nuestro modo de ver, si el

legislador regula la prestación económica por un servicio o actividad configurándola y estructurándola conforme al régimen jurídico tributario, estaremos ante una tasa y, por ende, se tratará de una prestación patrimonial de carácter público, pues por definición el tributo es una exacción *ex lege* al nacer, no de la voluntad de las partes en obligarse, sino de la ley, concretamente de la mera realización del hecho imponible previsto normativamente (cfr. art. 20.1 de la Ley 58/2004, de 17 de diciembre, General Tributaria -LGT-).⁹⁹ De ahí que al ser el tributo una prestación coactiva, el propio constituyente determine explícitamente en el artículo 133 de la Constitución que está sujeto a reserva de ley,¹⁰⁰ apareciendo aquí la figura de la prestación patrimonial de carácter público tributario como una especie del género de las prestaciones coactivas aludido en el artículo 31.3 de la Constitución.

Pasando al ámbito local, tenemos que el legislador delimita los supuestos susceptibles de ser gravados con tasas en atención al modo con que se presta el servicio. El criterio base consiste en que el ámbito de las tasas por servicios se centra en los coactivos prestados en régimen de derecho público, de tal manera que los Ayuntamientos están obligados a regular como tasas las prestaciones eco-

99 Vid. en este sentido, J.J. FERREIRO LAPATZA, 1998, p. 258. También E. SIMÓN ACOSTA, 2020, p. 15, quien se pregunta “[...] ¿es posible exigir tasas por servicios no monopolizados y no necesarios para la vida personal y social? No veo ningún inconveniente. Basta que sea la ley la que establezca o cree la obligación de pago o incluso que el pago sea lo que BERLIRI [1985, p. 35] llamó pago-hecho jurídico, de cuya realización nace, *ex lege*, el derecho a percibir el servicio. En estos casos la prestación puede quedar sometida al régimen jurídico propio de las tasas”.

100 Así, el art. 133 de la Constitución establece:

- “1. La potestad originaria para establecer los tributos corresponde exclusivamente al Estado, mediante ley.
2. Las Comunidades Autónomas y las Corporaciones locales podrán establecer y exigir tributos, de acuerdo con la Constitución y las leyes.
3. [...]”

nómicas por servicios coactivos gestionados en régimen de derecho público. Así, se deduce del segundo párrafo del apartado 1 del artículo 20.1 del TR de la LRHL, puesto en relación su apartado 6.¹⁰¹

Se da empero la circunstancia que el primer párrafo del apartado 1 del artículo 20.1 del TR de la LRHL, puesto en relación con su apartado 6.¹⁰² también habilita a los Ayuntamientos para que puedan establecer tasas en otros supuestos.¹⁰³

Singularmente nos referimos al supuesto de servicios no coactivos gestionados en régimen de derecho público (esto es, auténticos servicios públicos y actividades eminentemente administrativas gestionados de forma indiferenciada o por organismo autónomo), respecto al cual entendemos que los Ayuntamientos pueden decidir discrecionalmente regular la prestación económica como precio público o como tasa.

En cambio, cuando estemos ante servicios que, a pesar de ser también no coactivos, sean gestionados en régimen de derecho privado, entendemos que lo más ajustado a derecho es el establecimiento de una tarifa

(precio privado) no coactiva. En efecto:

Por un lado tenemos que, cuando el servicio se presta en régimen de derecho privado por gestionarse mediante personificación pública o mediante gestor indirecto, debe caerse en la cuenta que, si el legislador de la LCSP de 2017 impide, con la salvedad que se dirá, que se califiquen de tasa las prestaciones económicas que perciban tales entidades por servicios coactivos, aún con mayor motivo debe considerarse que se impide la calificación de tasa a las prestaciones económicas por servicios que no son coactivos.

La salvedad anunciada, se da cuando tales prestaciones económicas por servicios coactivos en régimen de derecho privado mediante personificación pública o mediante gestor indirecto sean percibidas de los usuarios directamente por la Administración, pues en tal caso, como veremos en el subapartado 11.1, el Ayuntamiento tiene la opción de calificar la contraprestación económica como tarifa no coactiva o como tasa.

Por otro lado, tenemos que cuando el servicio coactivo se gestiona por la propia Administración actuando mediante gestión

101 El segundo párrafo del art. 20.1 del TR de la LRHL “En todo caso, tendrán la consideración de tasas las prestaciones patrimoniales que establezcan las entidades locales por [...]”. En los párrafos siguientes, el legislador pasa a regular los supuestos de coactividad reseñados por el TC (obligatoriedad, indispensabilidad o monopolio del servicio). Debe caerse en la cuenta, de que cuando el servicio coactivo se presta en régimen de derecho privado, el art. 20.6 del TR de la LRHL, califica la prestación económica, no como tasa, sino como tarifa coactiva.

102 El primer párrafo del art. 20.1 del TR de la LRHL, establece “Las entidades locales, en los términos previstos en esta ley, podrán establecer tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, así como por la prestación de servicios públicos o la realización de actividades administrativas de competencia local que se refieran, afecten o beneficien de modo particular a los sujetos pasivos”.

103 Como ya explicó J.I. RUBIO DE URQUÍA, 1998, p. 59, con esta norma se “[...] faculta a las Entidades locales para que establezcan tasas por supuestos de prestación de servicios o realización de actividades en los que no concurra ninguna de las circunstancias especificadas en la definición legal del mencionado hecho imponible”, esto es, los supuestos de coactividad reseñados por el TC (obligatoriedad, indispensabilidad o monopolio del servicio). En el mismo sentido, se pronuncia M.J. FERNÁNDEZ PAVÉS, 2015, p. 86.

indiferenciada u organismo autónomo, ya sabemos que su régimen jurídico será de derecho privado cuando consista en una mera actividad económica.¹⁰⁴ En este caso, pese a entender que lo que más se ajusta más al espíritu de la LCSP de 2017 es regular la contraprestación económica como una tarifa (precio privado) coactivo, entendemos que cabe también establecer una tasa al amparo del primer párrafo del artículo 20.1 del TR de la LRHL.

b) Opción de regular la prestación económica como tarifa coactiva

Como sabemos, el TC ha dejado al legislador la opción de regular las prestaciones patrimoniales de carácter público, ya como tasas, ya mediante otra figura formalmente extra-tributaria, siempre que sea capaz de cumplimentar las exigencias mínimas del principio de legalidad.

En este marco, como también, sabemos, el legislador ha optado por crear una nueva figura extra-tributaria consistente una prestación patrimonial de carácter público no tributario, a la que denominaremos tarifa coactiva.

El criterio base consiste en que los Ayuntamientos están obligados a regular como tarifas coactivas (prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias) las prestaciones económicas por servicios coactivos gestionados en régimen de derecho privado.

La misma lógica que hemos aplicado res-

pecto al binomio tasa / tarifa (precio privado) no coactivo cuando se trate de prestaciones económicas por servicios no coactivos prestados en régimen de derecho público, podría llevarnos a concluir que cuando el servicio no coactivo se preste en régimen de derecho privado, el Ayuntamiento puede optar por exigir, ya una tarifa (precio privado) no coactivo, ya una tarifa (precio privado) coactiva (esto es, una prestación patrimonial de carácter público no tributario).

También aquí deberemos de estar, no tanto al *nomen iuris*, como a la verdadera naturaleza de la prestación económica, pues como indica la STC 63/2019, de 9 de mayo (FJ 5º.a) respecto a las tarifas calificadas en la LCSP de 2017 como prestaciones coactivas no tributarias “[...] el hecho de que las citadas tarifas se califiquen de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario no determina, de forma automática, que estemos ante prestaciones encuadrables en el artículo 31.3 CE, pues ello dependerá de su verdadera naturaleza”.

Tal y como las tarifas coactivas se encuentran reguladas por la normativa derivada de la LCSP de 2017, se puede concluir que su ámbito de aplicación está limitado a los servicios que, siendo prestados en régimen de derecho privado, sean coactivos. Además, no advertimos ningún precepto en cuya virtud se pueda interpretar que se habilita a las entidades locales para calificar discrecionalmente como de tarifa coactiva o como tasa a la prestación económica por los servicios coactivos prestados en régimen de derecho privado.

104 Vid. subapartado 2.6.

En este caso, entendemos que sólo procederá exigir una tarifa (precio privado) coactivo.

Paralelamente, también entendemos que la Administración no está habilitada para configurar la contraprestación económica como una tarifa (precio privado) coactivo cuando: (i) A pesar de tratarse de servicios coactivos, sean prestados en régimen de derecho público. En este caso, procederá una tasa. (ii) A pesar de ser prestados en régimen de derecho privado por personificación pública o gestor indirecto, se trate de servicios no coactivos. En este caso procederá una tarifa (precio privado) no coactivo.

De esta manera resulta que, a nuestro modo de ver, los dos únicos supuestos que se ofrecen al Ayuntamiento para optar discrecionalmente por una tarifa (precio privado) coactivo, son, por un lado, el que ya hemos anunciado relativo a las contraprestaciones económicas por servicios coactivos en régimen de derecho privado que sean percibidas de los usuarios directamente por la Administración, pues en tal caso, el Ayuntamiento tiene la opción de calificar la contraprestación económica como tarifa no coactiva o como tasa. Por otro lado, a este supuesto debe añadirse el relativo a las contraprestaciones económicas derivadas de

meras actividades económicas de signo coactivo realizadas mediante gestión indiferenciada u organismo autónomo, en cuyo caso también entendemos que se podrá optar entre una tarifa coactiva o una tasa.

c) Corolario

En suma, a los efectos de concretar los supuestos en que se brinda al Ayuntamiento la opción de regular discrecionalmente la contraprestación económica como una tasa o como una tarifa (precio privado) coactivo debemos diferenciar, por un lado, la naturaleza coactiva o voluntaria del servicio¹⁰⁵ y, por otro lado, el régimen jurídico de derecho público o de derecho privado con que se presta.¹⁰⁶

1.- En los servicios coactivos, el Ayuntamiento podrá optar entre una tasa y una tarifa (precio privado) coactiva, cuando: (i) El régimen del servicio (es indiferente que consista en servicio público, en actividad administrativa o en actividad económica) sea de derecho privado al ser prestado mediante entidad pública instrumental o por gestor indirecto y, además, se dé la circunstancia de que la contraprestación económica sea abonada por el usuario directamente a la Administración. (ii) El régimen del servicio sea de derecho privado al consistir en una

105 Son servicios coactivos los sean de sol-licitud o recepción obligatoria, indispensables o monopolísticos. Cuando falten estas tres circunstancias, se tratará de servicios voluntarios, esto es, los . servicios de solicitud y recepción voluntaria, dispensables y en concurrencia con el sector privado

106 Se prestan en régimen de derecho público, aquellos servicios que, amén de ser calificados formalmente como de auténticos servicios públicos o tratarse de actividades estrictamente administrativas, se presten directamente por gestión indiferenciada o por organismo autónomo. Mientras que se pretan en régimen de derecho privado, aquellos servicios que: (i) Se presten directamente por gestión indiferenciada o por organismo autónomo, siempre y cuando se trate de una mera actividad económica; (ii) que sea cual sea su carácter de servicio público o de actividad administrativa o económica,, e presten directamente por sociedad de capital íntegramente público o empresa pública, o se presten indirectamente por concesionario, contratista de servicios o sociedad de economía mixta

mera actividad económica prestada de forma indiferenciada o por organismo autónomo.

2.- En los servicios no coactivos, el Ayuntamiento podrá optar entre una tasa y un precio público cuando: (i) El régimen del servicio sea de derecho privado al ser prestado mediante entidad pública instrumental o por gestor indirecto y, además, se dé la doble circunstancia de que, por un lado, se trate de un auténtico servicio público o una actividad eminentemente administrativa y, por otro lado, que la contraprestación económica sea abonada por el usuario directamente a la Administración. (ii) El régimen del servicio sea de derecho público al consistir en un auténtico servicio público o una actividad eminentemente administrativa prestada de forma indiferenciada o por organismo autónomo.

Nos remitimos a los apartados siguientes para mejor fundamentar este criterio.

VIII.2. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS

De aceptarse la conclusión a la que hemos arribado en los subapartados anteriores, tendremos que el servicio municipal de recogida de residuos es coactivo, cosa por la cual la contraprestación económica deberá regularse por el Ayuntamiento como tasa o como tarifa coactiva, en los términos que se deduzcan de la normativa derivada de la LCSP de

2017.

De ahí, que cuando el artículo 11.3 de la Ley de Residuos de 2022 se ocupa de la prestación económica por el servicio municipal de recogida de residuos, se refiere a la misma como “[...] una tasa o, en su caso, una prestación de carácter público no tributario [...]”

También hemos apuntado que, salvo los dos supuestos singulares especificado en el anterior subapartado 8.1, el Ayuntamiento no puede elegir discrecionalmente entre una tasa y una tarifa coactiva.

Pasemos a desarrollar este planteamiento analizando más detenidamente la naturaleza jurídica de las distintas figuras financieras susceptibles de traer a colación.

IX. NATURALEZA JURÍDICA: FIGURA FINANCIERA

IX.1. TEORÍA DE LA CONFIGURACIÓN OBLIGACIONAL

De conformidad con el criterio sostenido en el apartado 3, cuando se trata de la contraprestación económica por la prestación de servicios y actividades públicos, los únicos conceptos dogmáticos son los de tasa (tributo) y precio (no tributo).

Según la que podemos denominar teoría de la configuración obligacional,¹⁰⁷ lo que resulta relevante es la manera cómo la obli-

107 De obligada referencia es la tesis de E. GARCÍA DE ENTERRÍA. 1953, p. 145; 1955, p. 129.

gación de pago viene configurada por la norma, sin que resulte a tales efectos determinante la forma gestora o el régimen jurídico con que se presta el servicio. De tal manera que:

(i) Si la obligación de pago se configura como una obligación *ex lege* (por tratarse de un servicio de solicitud o recepción obligatoria o, caso de solicitud o recepción voluntaria, porque así lo decide discrecionalmente el legislador), estaremos ante una tasa y, en consecuencia, se sujetará al principio reserva de ley como prestación coactiva que es.

(ii) Mientras que si se configura como una obligación *ex contractu* (por tratarse de un servicio de solicitud o recepción voluntaria respecto al cual se ha optado discrecionalmente por no establecer una tasa), estaremos ante un precio y, en consecuencia, no se sujetará al principio de reserva de ley al tratarse de una prestación no coactiva.

Según esta teoría, la tasa, como tributo que es, forzosamente ha de ser un ingreso público y, como tal, ha de figurar en el presupuesto de ingresos del ente titular del servicio aun cuando éste sea gestionado de forma indirecta por un gestor privado. A tales efectos resulta indiferente que el gestor privado sea retribuido con el importe de la tasa e incluso que sea él quien la perciba directamente de los usuarios del servicio.

Ahora bien, el precio, tanto puede configurarse como un ingreso público del titular del servicio, o como un ingreso privado del sujeto particular que, en su caso, gestione

indirectamente el servicio. En este segundo caso, el relativo al precio como ingreso privado, no deberá figurar en los presupuestos del ente público titular del servicio.

A nuestro modo de ver este esquema es el que más se ajusta a una recta dogmática, pues delimita claramente los conceptos de tasa y precio por servicios y actividades públicos en base a la naturaleza de la prestación económica en sí misma considerada. Sin embargo, en nuestro derecho histórico ha prevalecido la teoría de la potestad tarifaria que acto seguidos exponremos.

IX.2. TEORÍA DE LA POTESTAD TARIFARIA

a) Significado

Frente a la teoría de la configuración obligacional encontramos la denominada teoría de la potestad tarifaria.¹⁰⁸ Se basa en que la tarifa tiene un fundamento distinto a la tasa, adquiriendo protagonismo la forma o régimen jurídico en que se presta el servicio.

(i) Si el servicio se presta en régimen de derecho público, la contraprestación económica será un ingreso público que ha de configurarse como una tasa y, en consecuencia, estará sujeta al principio reserva de ley como prestación coactiva que es.

(ii) Si el servicio se presta en régimen de derecho privado, será un ingreso público cuando el sujeto que lo percibe es un ente

108 De obligada referencia es la tesis de J. TORNOS MAS, 1982, pp. 100 y 339.

público (singularmente una sociedad de capital íntegramente público), mientras que será un ingreso privado cuando el sujeto que lo percibe es un particular (singularmente un gestor indirecto). En todo caso, no tendrá la consideración de tasa, sino de tarifa, y tampoco estará sujeta al principio de reserva de ley al entenderse que es una prestación no coactiva.

b) Evolución histórica

De este modo, la teoría de la potestad tarifaria entronca con las tesis sustentadas por un importante sector doctrinal de la ciencia hacendística forjadas a principios del siglo XX que pretendió delimitar la tasa del precio en principios ajenos al instituto jurídico-tributario, como es la naturaleza o la forma con que se preste el servicio público,

A pesar de que, según explica AGUALLO AVILLÉS,¹⁰⁹ tales tesis eran jurídicamente inconsistentes y, por ende, desde la vertiente jurídica estaban condenadas al fracaso, lo cierto es que desde principios del siglo XX encontraron reflejo a nivel positivo,¹¹⁰ siendo avaladas, amén de por un importante sector de la doctrina científica,¹¹¹ por la juris-

prudencia.

Se ha de destacar que si en algo se caracteriza la historia de nuestro derecho positivo en la materia que nos ocupa es por la falta de claridad a la hora de concretar en qué medida el régimen jurídico y la modalidad gestora del servicio público condicionan la naturaleza de la contraprestación económica satisfecha por el usuario.

Esto explica que, en la etapa preconstitucional (anterior a la Constitución de 1978) la jurisprudencia del Tribunal Supremo adquiriera un papel trascendental, pues su labor interpretadora de la normativa sirvió, no sólo para dirimir controversias puntuales derivadas de la aplicación de la ley, sino para fijar una doctrina cuya finalidad era la de suplir las deficiencias normativas del legislador. Cronológicamente se dan estas etapas:

(i) La teoría de la potestad tarifaria fue asumida por la jurisprudencia del TS desde la década de los años cincuenta del siglo XX, manteniéndola hasta la primera década del presente siglo XXI, lo cual se justifica porque la normativa dictada daba pie a semejante interpretación.¹¹² Sin embargo, a nivel

109 A. AGUALLO AVILÉS, 1992, pp. 56 y ss.

110 Cfr. art. 361 del Estatuto municipal aprobado por el Decreto-ley de 8 de marzo de 1924; art. 8.1 del Reglamento de Haciendas Locales e Instrucción de Contabilidad, aprobado por Decreto de 4 de agosto de 1952; art. 155 del RSCL de 1955; art. 14 del RD 3250/1976, de 30 de diciembre, de normas provisionales; art. 207 del Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por el RD Legislativo 781/1986, de 18 de abril.

111 Cfr. A. EMBID IRUJO, 1997, p. 88; J.I. GOMAR SÁNCHEZ, 1997, pp. 35 y ss; E. GARCÍA DE ENTERRÍA, 1998, p. 169; J.A. SANTAMARÍA PASTOR, 1998; F.J. SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, 1998, p. 2.94; J.A. GIEURE LE CARESANT, 2000, p. 186; F. LLISSET BORREL y otros, 2002, pp. 491 y 492; J.M. GONZÁLEZ PUEYO, 2004, p. 3182-3183. En la misma línea también encontramos alguna respuesta de El Consultor, núms. 23-24, 2003, pp. 3.922 y 3.923.

112 Vid. entre las más antiguas de esta época previa al enjuiciamiento de casos en que no resultaba de aplicación la LGT de 2003, las SSTs de 8 de marzo de 1953, de 22 de marzo y 27 de abril de 1957, de 5 de mayo de 1956 y, de entre las últimas, las SSTs de 19 de marzo de 2007, Ar. 2.030, y de 19 de diciembre de 2007, Ar. 2008/1.810. (cfr. B. MORE-

positivo, esta teoría no acababa de encajar con el principio de legalidad, máxime cuando el principio de legalidad fue recogido por el artículo 31.3 de la Constitución de 1978 y fue objeto de una singular interpretación por la doctrina constitucional en la 185/1995.

(ii) Fue a partir de a partir de la aplicación de la LGT de 2003 cuando el legislador decidió adaptarse plenamente a la doctrina constitucional fijada por la STC 185/1995 dictándose la norma contenida en el párrafo segundo del artículo 2.2.a), en cuya virtud ni el régimen jurídico del servicio ni la modalidad gestora eran consideradas un obstáculo para la sujeción al principio de legalidad del artículo 31.3 CE.

El caso, es que en esta ocasión el legislador quiso seguir la doctrina del TC hasta las últimas consecuencias, adoptando el concepto sustantivo de tributo que se derivaba de la doctrina constitucional. En efecto, a pesar de que la STC 185/1995, admite que las prestaciones patrimoniales de carácter público sean formalmente configuradas por el legislador como figuras no tributarias, pues lo relevante es que respeten el principio de legalidad, lo cierto es que el mismo TC, en su Sentencia 182/1997, sostuvo que sustancialmente son tributos.

Conteste con el concepto material de tributo que se deriva del TC, el legislador de la

redacción original de la LGT de 2003 optó por reconducir al concepto de tasa a todas las contraprestaciones económicas por servicios o actividades que tuvieran alguna de las circunstancias determinantes de las prestaciones patrimoniales de carácter público según eran interpretadas por la doctrina del TC.

Pues bien, en este marco, a partir de la redacción original de la LGT de 2003, el TS cambió radicalmente su tradicional criterio y, así, abandonando los postulados de la teoría de la potestad tarifaria en pro de los postulados de la teoría de la configuración obligacional, pasó a sostener que el régimen jurídico y la modalidad gestora del servicio no influyen en la naturaleza de la contraprestación económica. De tal manera que, por más que un servicio público se preste en régimen de derecho privado o que sea gestionado de forma indirecta, la contraprestación económica estará sujeta al principio de legalidad si tiene la consideración de prestación patrimonial de carácter público. Y, es más, esta contraprestación económica deberá configurarse como tasa dado que así lo impone el legislador.¹¹³

(iii) Se dio, empero, la circunstancia que la reforma operada por la Ley de Economía Sostenible de 2011 derogó la norma contenida en el segundo párrafo del artículo 2.2.a) de la LGT de 2003. Con ello se tendía claramente a que se volviera a instaurar la teoría de la potestad tarifaria. De ahí que, a nuestro

NO SERRANO, 2018, p. 11).

113 Vid. entre las primeras de esta época en las que resultaba de aplicación la redacción original de la LGT de 2003, las SSTs de 20 de julio y de 12 de noviembre de 2009 (rec. nums. 4089/2003 y 9304/2003, comentadas por J. CARPIZO BERBARECHE, 2010a, pp. 172 y 173). Vid. también C. MARTÍNEZ SÁNCHEZ, 2013, pp. 97 y 98; D. BERBEROFF AYUDA, 2013, pp. 145 y 146.

modo de ver, esta reforma incurría en inconstitucionalidad en la medida que suponía la existencia de tarifas que no respetaban el principio de legalidad a pesar de participar del concepto de prestación patrimonial de carácter público.

Siempre según nuestro parecer, la única manera de evitar la cuestión de inconstitucionalidad era forzar al límite la interpretación de la ley a los efectos de adaptarla a la doctrina constitucional. Pues bien, ésta es la línea por la que optó el TS, interpretando que incluso tras la referida reforma se debía mantener el nuevo criterio jurisprudencial consistente en que el régimen jurídico o la forma de prestación del servicio no afecta a la naturaleza de la contraprestación. Consecuentemente, habría de continuar regulándose como tasas todas las contraprestaciones económicas derivadas de servicios o actividades públicas que tengan la consideración de prestaciones patrimoniales de carácter público, sea cual sea el régimen o la forma de prestación del servicio.¹¹⁴

(iv) Y así es cuando aparece la nueva LCSP de 2017 en cuya virtud se reinstaura la

teoría de la potestad tarifaria, negando que las contraprestaciones económicas satisfechas en régimen de derecho privado sean tasas, calificándolas, por ende, como precios. Es más, cuando el servicio se preste de forma indirecta, existen argumentos para defender que la contraprestación económica que perciba el gestor indirecto como remuneración será un ingreso privado de este gestor.

Ahora bien, aun cuando se asuma que formalmente es ésta la intención del legislador, en lo que no cabe ninguna duda es que se abandona la postura más radical de la potestad tarifaria, según la cual, la tarifa no está sujeta al principio de legalidad. De este modo, como dice MORENO SERRANO,¹¹⁵ “La nueva LCSP 2017 adopta una postura intermedia” al asumir que cuando se dé alguno de los elementos propios de la coactividad constitucionalmente relevante, estaremos ante una prestación patrimonial de carácter público y, por ende, sujeta al principio de legalidad. También se trata de una postura que no es nada novedosa pues, con toda lógica, había sido ya defendida por un sector doctrinal.¹¹⁶

114 Vid. las SSTs de 23 de noviembre de 2015, JUR 2015/294907; de 24 de noviembre de 2015, Ar. 5098, en las que el TS sostiene decididamente que la reforma operada en la LGT de 2003 por la Ley de Economía Sostenible de 2011, no supone ninguna variación del ordenamiento positivo en el tema que nos ocupa, cosa por la cual mantiene su criterio de considerar superada la teoría de la potestad tarifaria (cfr. I. JIMÉNEZ COMPAREID, 2016, pp.15 a 19),

115 B. MORENO SERRANO, 2018, p. 16.

116 Efectivamente, en este sentido, en el sentido de considerar que aun cuando no se trate de ingresos públicos igualmente se les aplica la doctrina del TC sobre prestaciones coactivas, se han pronunciado A. AGULLÓ, 1993, p. 559; J. PERDIGÓ, 1998, p. 575; J. BALLESTEROS, 1998, p. 3.272; R. FALCÓN, 2015, pp. 36 a 39, 47 y 68; R.I. FERNÁNDEZ LÓPEZ, 2017, pp. 147 y 148. En contra del mismo se ha pronunciado F.J. SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, 1998, p. 2.944. Por su parte, J.A. ROZAS VALDÉS, 2002, p. 233, en los supuestos de gestión mediante entidad de derecho privado, entendiéndose que técnicamente resulta más adecuado optar por una prestación patrimonial pública distinta a la tasa. Y así explica que “En un primer orden de ideas tendremos que considerar si en la estructura de la solución técnica escogida conviene recurrir a una entidad cuya naturaleza jurídica no sea a todos luces públicas. En tal caso lo procedente será prescindir de la configuración jurídica de la tasa para optar por el establecimiento de prestaciones patrimoniales que, aun establecidos por ley, no vengan sujetas al corsé tributario”

En este marco, la LCSP de 2017 pasa a regular el concepto de prestación patrimonial de carácter público no tributario, al que denomina tarifa, como un precio sujeto al principio de legalidad. Concepto que ha recibido el aval constitucional mediante la STC 63/2019, de 9 de mayo.

IX.3. CRITERIOS DELIMITADORES DE LAS FIGURAS FINANCIERAS APLICABLES POR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y ACTIVIDADES PÚBLICOS

a) Planteamiento

En el presente apartado nos vamos a ocupar de esquematizar los criterios delimitadores de las figuras financieras por la prestación de servicios y actividades públicos. Criterios que serán argumentados en los próximos apartados.

b) Enumeración de las figuras financieras

La contraprestación económica por la prestación de servicios de las entidades locales puede ser:

a) Tasa. Es una prestación patrimonial de carácter público tributaria. Siempre es un Ingreso público de derecho público. De ella nos ocupamos en el apartado 10.

b) Tarifa coactiva. Es una prestación patrimonial de carácter público no tributaria. Se trata de un precio privado que, según los casos, será ingreso privado de derecho privado o un ingreso público que, también

según los casos, puede ser de derecho privado o de derecho público. De él nos ocupamos en el apartado 11.

c) Precio público. No es una prestación patrimonial de carácter público. Siempre es un ingreso público de derecho público. De ella nos ocupamos en el apartado 12.

d) Tarifa no coactiva. No es una prestación patrimonial de carácter público. Se trata de un precio privado ordinario que, según los casos, será un ingreso privado de derecho privado o un ingreso público de derecho privado. De ella nos ocupamos en el apartado 13.

c) Criterios generales

(i) Cuando se trata de servicios o actividades recayentes sobre el uso de bienes públicos, se ha de tener en cuenta que se puede optar por establecer dos contraprestaciones económicas: una por el uso del servicio o la actividad y otra por el uso del bien público.

Algunos casos son paradigmáticos, como acontece con los aparcamientos, las piscinas o los balnerarios públicos, donde el servicio consiste precisamente en la gestión de bienes públicos (el parquin, la piscina o el balneario). En otros la relación servicio / bien no es tan intensa, pero incluso así suele ser factible advertirla, tal y como acontece con el servicio de recogida de residuos, el cual implica la prestación del servicio de recogida en sí mismo considerado y el de traslado y gestión de residuos, así como la utilización de los bienes donde son depositados, tratados, reciclados y, en su caso, incinerados.

(ii) En todo caso, la opción menos compleja consiste en establecer una única contraprestación englobadora del uso del servicio y del bien. En esta opción, se ha de tener en cuenta que, si en el caso concreto examinado prima el servicio sobre el bien, la naturaleza de la contraprestación se determinará según los criterios de las contraprestaciones por servicios, mientras que si prima el bien sobre el servicio la contraprestación se determinará según los criterios del uso de bienes públicos.

Cuando se trata de la contraprestación que exigen los Ayuntamientos por la recogida de residuos, ya hemos argumentado en el subapartado 2.1.b) que el legislador impulsa la opción de establecer una única contraprestación, siendo que en ella prima el servicio sobre el bien.

(iii) Conviene recordar que las tasas y los precios públicos siempre son un ingreso público. En cambio, cuando se trata de tarifas o precios privados, es preciso distinguir. Concretamente, las tarifas, sean o no coactivas, serán ingresos públicos si son abonadas por el usuario a un ente público (ya a la propia Administración o a sus organismos autónomos, ya a sociedades públicas o entidades públicas empresariales), mientras que si son abonadas a un gestor indirecto, serán un ingreso privado del gestor.

d) Criterios específicos cuando hay primacía del servicio sobre el bien

(i) Cuando se considera que el servicio prevalece sobre el bien, tal y como acontece en el servicio de recogida de residuos, resulta determinante la forma gestora del servicio.

(ii) El ámbito de aplicación de las tasas por servicios es el de los servicios o actividades coactivos que sean prestados en régimen de derecho público, la cual cosa se da cuando la Administración en gestión indiferenciada o sus organismos autónomos actúa como tal Administración al prestar auténticos servicios públicos (sean o no económicos) o actividades eminentemente administrativas (no meramente económicas) [cfr. art. 20.1.B) TR de la LRHL] [en el cuadro que hemos confeccionado, es el supuesto 1.1].

Si bien, cabe entender que se podrá optar por exigir una tasa o una tarifa coactiva en estos dos supuestos de servicio coactivo prestado en régimen de derecho privado: El primero se da cuando el servicio coactivo sea prestado por entidad instrumental privada (sociedad pública o entidad pública empresarial) o gestor indirecto (concesionario, contratista o sociedad mixta) y la contraprestación sea abonada por el usuario a la Administración titular del servicio, siendo a tales efectos indiferente que se trate de un auténtico servicio público, de actividad eminentemente administrativa o de una mera actividad económica [en el cuadro que hemos confeccionado, son los supuestos 1.2.1.b) y 1.2.2.b)]. Y el segundo es cuando el servicio coactivo consista en una mera actividad económica que sea prestada de forma indiferenciada o por organismo autónomo [en el cuadro que hemos confeccionado, es el supuesto 1.2.3].

Por otra parte, cabe entender que, si el servicio no es coactivo, se podrá optar por exigir una tasa o un precio público en estos

dos supuestos: El primero se da cuando el servicio no coactivo sea prestado en régimen de derecho público de forma indiferenciada o por organismo autónomo y consista en un auténtico servicio público o una actividad eminentemente administrativa [en el cuadro que hemos confeccionado, es el supuesto *II.1*]. El segundo se da cuando el servicio no coactivo sea prestado en régimen de derecho privado mediante entidad pública instrumental o por gestión indirecta, dándose la doble circunstancia de que, por un lado, se trate de un auténtico servicio público o una actividad eminentemente administrativa y, por otro lado, que la contraprestación económica sea abonada por el usuario directamente a la Administración [en el cuadro que hemos confeccionado, son los supuestos *II.2.1.b* y *II.2.2.b*].

(iii) Paralelamente, el ámbito de aplicación de los precios públicos es el de los servicios no coactivos que sean prestados en régimen de derecho público, la cual cosa se da cuando la Administración o sus organismos autónomos actúan como tal Administración pública prestando auténticos servicios públicos o actividades eminentemente administrativas [cfr. art. 40 del TR de la LRHL, puesto en relación con el art. 2.b) de la LTPP]. Aún así entendemos que en este supuesto cabe que la Administración opte por establecer una tasa [en el cuadro, es el supuesto *II.1*].

Igualmente, ya hemos indicado, que la Administración podrá optar entre un precio público o una tasa cuando el servicio público o la actividad estrictamente administrativa no coactivo sea prestado en régimen de dere-

cho privado por entidad pública instrumental o gestor indirecto y la contraprestación sea abonada por el usuario a la Administración titular del bien [en el cuadro, son los supuestos *II.2.1.b*) y *II.2.2.b*)]

(iv) El ámbito de aplicación de las tarifas coactivas (constitutivas de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario) abarca todos los servicios y actividades (servicios públicos y actividades administrativas y económicas) siempre que sean coactivos y se presten en régimen de derecho privado por entidad pública instrumental (sociedad pública o entidad pública empresarial) o gestor indirecto (concesionario, contratista de servicios o sociedad mixta) cuando la contraprestación sea abonada por el usuario a estos sujetos de derecho privado (cfr. art. 20.6 del TR de la LRHL) [en el cuadro, son los supuestos *I.2.1.a*) y *I.2.2.a*)].

Si bien, como ya hemos indicado, cabe entender que, si el servicio es coactivo, se podrá optar por exigir una tarifa coactiva o una tasa en estos dos supuestos de servicio coactivo prestado en régimen de derecho privado: El primero se dará cuando el régimen del servicio (es indiferente que consista en servicio público, en actividad administrativa o en actividad económica) sea de derecho privado al ser prestado mediante entidad pública instrumental o por gestor indirecto y, además, se dé la circunstancia de que la contraprestación económica sea abonada por el usuario directamente a la Administración [en el cuadro son los supuestos *I.2.1.b*) y *I.2.2.b*)]. El segundo se dará cuando el régimen del servicio sea derecho privado al consistir en una mera actividad económica pres-

tada de forma indiferenciada o por organismo autónomo [en el cuadro es el supuesto *I.2.3*].

(v) Paralelamente, el ámbito de aplicación de las tarifas no coactivas abarca, en primer lugar, todos los servicios y actividades (servicios públicos y actividades administrativas y económicas) no coactivos prestados en régimen de derecho privado al gestionarse por entidad pública instrumental o por gestor indirecto cuando la contraprestación económica sea abonada por los usuarios a estos sujetos gestores [en el cuadro son los supuestos *II.2.1.a*) y *II.2.2.a*)]. En segundo lugar, también tendrá la consideración de

tarifa no coactiva cuando esta misma contraprestación económica sea abonada directamente por los usuarios a la Administración titular del bien y, además, el servicio prestado por la entidad pública instrumental o el gestor indirecto consista en una mera actividad económica [en el cuadro son los supuestos *II.2.1.c*) y *II.2.2.c*)]. Y en tercer lugar, también tendrá la consideración de tarifa no coactiva cuando el servicio consista en una mera actividad económica y sea prestado por la Administración de forma indiferencia o mediante organismo autónomo [en el cuadro, es el supuesto *II.2.3*].

IX.4. CUADRO ESQUEMÁTICO

En el presente subapartado confeccionamos un cuadro esquemático acorde con los criterios que hemos indicado. Reiteramos que éstos serán argumentados en los próximos apartados.

I. SERVICIOS COACTIVOS

I.1. Gestionados en régimen de derecho público

- Gestión indiferenciada y organismo autónomo. Servicios públicos - actividades administrativas

Forzosamente:

Tasa (Prestación coactiva. Ingreso público de derecho público)

I.2. Gestionados en régimen de derecho privado

I.2.1. Entidad pública empresarial y sociedad de capital íntegramente público

I.2.1.a) Contraprestación abonada por el usuario al ente instrumental. Servicios públicos - actividades administrativas y actividades económicas

Forzosamente:

Tarifa coactiva (Prestación coactiva. Ingreso público de derecho privado)

I.2.1.b) Contraprestación abonada por el usuario a la Administración titular del servicio. Servicios públicos - actividades administrativas y actividades económicas

Se puede optar discrecionalmente entre:

Tasa (Prestación coactiva. Ingreso público de derecho público), o

Tarifa coactiva (Prestación coactiva. Ingreso público de derecho privado)

I.2.2. Contratista de servicios y concesionario de obras y servicios

I.2.2.a) Contraprestación abonada por el usuario al gestor indirecto. Servicios públicos - actividades administrativas y actividades económicas

Forzosamente:

Tarifa coactiva (Prestación coactiva. Ingreso privado de derecho privado)

I.2.2.b) Contraprestación abonada por el usuario a la Administración titular del servicio. Servicios públicos - actividades administrativas y actividades económicas

Se puede optar discrecionalmente entre:

Tasa (Prestación coactiva. Ingreso público de derecho público), o

Tarifa coactiva (Prestación coactiva. Ingreso público de derecho privado)

1.2.3. Gestión indiferenciada y organismo autónomo. Actividades económicas

Se puede optar discrecionalmente entre:

Tasa (Prestación coactiva. Ingreso público de derecho público), o

Tarifa coactiva (Prestación coactiva. Ingreso público de derecho privado)

II. SERVICIOS NO COACTIVOS

II.1. Gestionados en régimen de derecho público

- Gestión indiferenciada y organismo autónomo. Servicios públicos - actividades administrativas

Se puede optar discrecionalmente entre:

Tasa (Prestación coactiva. Ingreso público de derecho público), o

Precio público (Prestación no coactiva. Ingreso público de derecho público)

II.2. Gestionados en régimen de derecho privado

II.2.1. Entidad pública empresarial y sociedad de capital íntegramente público

II.2.1.a) Contraprestación abonada por el usuario al ente instrumental. Servicios públicos - actividades administrativas y actividades económicas

Forzosamente:

Tarifa no coactiva (Prestación no coactiva. Ingreso público de derecho privado)

II.2.1.b) Contraprestación abonada por el usuario a la Administración titular del servicio. Servicios públicos - actividades administrativas

Se puede optar discrecionalmente entre:

Tasa (Prestación coactiva. Ingreso público de derecho público), o

Precio público (Prestación no coactiva. Ingreso público de derecho público)

II.2.1.c) Contraprestación abonada por el usuario a la Administración titular del servicio. Actividades económicas

Forzosamente:

Tarifa no coactiva (Prestación no coactiva. Ingreso público de derecho privado)

II.2.2. Contratista de servicios y concesionario de obras y servicios

II.2.2.a) Contraprestación abonada por el usuario al gestor indirecto. Servicios públicos - actividades administrativas y actividades económicas

Forzosamente:

Tarifa no coactiva (Prestación no coactiva. Ingreso privado de derecho privado)

II.2.2.b) Contraprestación abonada por el usuario a la Administración titular del servicio. Servicios públicos - actividades administrativas

Se puede optar discrecionalmente entre:

Tasa (Prestación coactiva. Ingreso público de derecho público), o

Precio público (Prestación no coactiva. Ingreso público de derecho público)

II.2.2.c) Contraprestación abonada por el usuario a la Administración titular del servicio. Actividades económicas

Forzosamente:

Tarifa no coactiva (Prestación no coactiva. Ingreso público de derecho privado)

II.2.3. Gestión indiferenciada y organismo autónomo. Actividades económicas

Forzosamente:

Tarifa no coactiva (Prestación no coactiva. Ingreso público de derecho privado)

X. TASA

X.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

a) Servicio coactivo y en régimen de derecho público

El ámbito ordinario de las tasas es el de los servicios coactivos prestados en régimen de derecho público, tanto ello es así, que a la hora de definirse las tasas por servicios en el artículo 2.2.a) de la LGT se vinculan explícitamente a este tipo de servicios.¹¹⁷ La lógica de este criterio radica en que el servicio coactivo exige que la contraprestación económica se regule mediante una figura que, como la tasa, sirva al principio de reserva de ley, mientras que el régimen jurídico con que se presta el servicio es utilizado por el legislador para diferenciar el ámbito de aplicación de las tasas (servicios en régimen de derecho público) frente a las tarifas coac-

tivas (servicios en régimen de derecho privado).

Ahora bien, debe caerse en la cuenta que el párrafo primero del artículo 20.1 del TR de la LRHL, da una definición genérica de tasas sin vincularlas a la naturaleza coactiva del servicio ni al régimen de derecho público con que se preste, de tal manera que el legislador local de tasas tan sólo exige que el servicio sea coactivo y se preste en régimen de derecho público para concretar los supuestos en que la prestación económica ha de tener “en todo caso” la consideración de tasa [cfr. punto B) del apartado 1 del artículo 20 del TR de la LRHL].¹¹⁸

De ahí cabe interpretar que existirán otros supuestos de prestación económica por servicios que pueden discrecionalmente regularse como tasa.

b) Servicio no coactivo

En primer lugar tenemos el supuesto de

117 El art. 2.2.a) de la LGT establece: “a) Tasas son los tributos cuyo hecho imponible consiste en la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público, la prestación de servicios o la realización de actividades en régimen de derecho público que se refieran, afecten o beneficien de modo particular al obligado tributario, cuando los servicios o actividades no sean de solicitud o recepción voluntaria para los obligados tributarios o no se presten o realicen por el sector privado.”

118 El art. 20.1 del TR de la LRHL, establece:

“1. Las entidades locales, en los términos previstos en esta ley, podrán establecer tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, así como por la prestación de servicios públicos o la realización de actividades administrativas de competencia local que se refieran, afecten o beneficien de modo particular a los sujetos pasivos.

En todo caso, tendrán la consideración de tasas las prestaciones patrimoniales que establezcan las entidades locales por: A) [...] B) La prestación de un servicio público o la realización de una actividad administrativa en régimen de derecho público de competencia local que se refiera, afecte o beneficie de modo particular al sujeto pasivo, cuando se produzca cualquiera de las circunstancias siguientes:

a) Que no sean de solicitud o recepción voluntaria para los administrados. A estos efectos no se considerará voluntaria la solicitud o la recepción por parte de los administrados:

Cuando venga impuesta por disposiciones legales o reglamentarias.

Cuando los bienes, servicios o actividades requeridos sean imprescindibles para la vida privada o social del solicitante.

b) Que no se presten o realicen por el sector privado, esté o no establecida su reserva a favor del sector público conforme a la normativa vigente.”

contraprestaciones económicas por auténticos servicios públicos o por actividades eminentemente administrativas que, siendo prestados en régimen de derecho público mediante gestión indiferenciada u organismo autónomo, no son servicios coactivos. Se trata del supuesto examinado en el subapartado 8.1.a), donde llegamos a la conclusión que el Ayuntamiento podría optar por regular la prestación económica como tasa o como precio público.

En segundo lugar, tenemos el supuesto de contraprestaciones económicas por servicios públicos o por actividades eminentemente administrativas que, siendo prestados en régimen de derecho privado mediante personificación pública o gestor indirecto, no son servicios coactivos y la contraprestación económica es percibida de los usuarios directamente por la Administración. A nuestro modo de ver, aquí también cabe que el Ayuntamiento opte por regular la prestación económica como tasa o como precio público.

En suma, según nuestro parecer, siempre que sea posible establecer un precio público, la Administración podrá optar por regular la contraprestación económica como una tasa.

c) Servicio en régimen de derecho privado

Nos referimos a determinados supuestos de prestaciones económicas que, siendo debidas por servicios coactivos, éstos son prestados en régimen de derecho privado.

Se trata de los supuestos que examinaremos en los subapartados 11.b) y c). donde expondremos los argumentos que nos con-

ducen a sostener que la contraprestación económica tanto puede regularse como una tarifa coactiva o como una tasa. Concretamente son: (i) Cuando se trate de una actividad económica de signo coactivo prestada directamente por la propia Administración en gestión indiferenciada o mediante sus organismos autónomos: (ii) Cuando se trate de un servicio o actividad prestado, ya directamente por sociedad pública o empresa pública, ya indirectamente, y la contraprestación económica sea pagada por los usuarios a la Administración titular del servicio.

d) Sujeto que percibe la tasa

Aun cuando el sujeto acreedor, en su acepción de sujeto activo titular del crédito tributario, sea un ente público, nada impide que el sujeto acreedor, en su acepción de sujeto gestor del tributo, sea un particular. En este punto, pues, el sujeto que percibe la tasa no altera en absoluto la naturaleza jurídica de la contraprestación económica.

e) Corolario

De acuerdo con lo expuesto, entendemos que las, tasas, en su condición de prestaciones patrimoniales de carácter público tributarias:

1. Son las prestaciones pecuniarias exigidas por servicios o actividades prestados o realizadas por un ente público “en régimen de derecho público”, esto es, directamente en gestión indiferenciada o por organismo autónomo, cuando son debidas por servicios públicos y actividades administrativas coactivas, esto es, de solicitud o recepción

obligatoria, indispensables o monopolísticos.

2. Así mismo entendemos que la Administración puede discrecionalmente regular como precios públicos o como tasas: (i) Las prestaciones pecuniarias exigidas por servicios o actividades prestados o realizadas por un ente público “en régimen de derecho público”, esto es, directamente en gestión indiferenciada o por organismo autónomo, cuando sean debidas por servicios públicos o actividades administrativas no coactivas, esto es, de solicitud o recepción voluntaria, dispensables y en concurrencia con el sector privado. (ii) Las prestaciones económicas por servicios públicos o por actividades eminentemente administrativas que, siendo prestados en “régimen de derecho privado” mediante personificación pública o gestor indirecto, no son servicios coactivos y la contraprestación económica es percibida de los usuarios directamente por la Administración.

3. Igualmente entendemos que la Administración puede discrecionalmente configurar la contraprestación económica como tarifa coactiva o como tasa en estos dos supuestos de servicios coactivos (obligatorios, indispensables o monopolísticos) prestados en “régimen de derecho privado”: (i)

Cuando, siendo el servicio o actividad coactivo prestado de forma directa mediante personificación pública empresarial o mediante gestión indirecta, es percibida de los usuarios por la Administración titular del servicio o actividad. (ii) Cuando se trata de una mera actividad económica coactiva prestada de forma directa en gestión indiferenciada o por organismo autónomo.

X.2. SUJECCIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Se trata de prestaciones patrimoniales de carácter público tributario y, por ende, al ser coactivas, están sujetas al principio de legalidad (cfr. art. 31.3 de la Constitución).

X.3. INGRESO PÚBLICO

Partiendo de lo que se deduce de la Constitución (cfr. arts. 31 y 133), el legislador configura las tasas como ingresos públicos (cfr. art. 2 de la LGT), cosa por la cual han de figurar en los presupuestos del titular del servicio (cfr. art. 162 del TR de la LRHL).¹¹⁹

119 Para E. SIMÓN ACOSTA, 2000, p. 14, “Desde mi punto de vista, no hay ningún inconveniente que impida que el acreedor de un tributo sea una entidad privada, en tanto en cuanto esta pueda subrogarse, por imperativo legal o contractual, en la posición del ente público titular del servicio [...] La titularidad privada del crédito por tasas tiene sentido en la medida en que con ellas se financia un gasto público que tendría que pagarlo el ente titular del servicio si no se exigiera la contribución al usuario”. Ello no obstante, según nuestro parecer, si se trata de una tasa, el principio de universalidad presupuestaria del art. 134.2 de la Constitución exige que su importe se integre como ingreso público en los presupuestos del ente público titular del servicio. Si la tasa es gestionada y percibida como ingreso de la entidad privada gestora del servicio, este principio presupuestario no supone ningún impedimento, pues basata con que se contemple la paralela partida de gastos como retribución de la entidad privada gestora del servicio y de la tasa.

X.4. INGRESO DE DERECHO PÚBLICO

Legalmente se configuran como ingresos de derecho público y, por ende, exigibles por la vía de apremio (cfr. art. 2.2 del TR de la LRHL).

X.5. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS

En la medida que, según hemos indicado en el subapartado 4.4, la recogida de basuras es un servicio de carácter coactivo, tendremos que la contraprestación económica derivada del mismo forzosamente se incluirá dentro del género constituido por las prestaciones patrimoniales de carácter público y, por ende, se deberá regular como tasa o como tarifa coactiva.

En este sentido, HERRERA MOLINA,¹²⁰ con referencia al Proyecto de Ley de Residuos, ha sostenido que “El Proyecto permite optar a las entidades locales entre el establecimiento de una tasa o el de una *prestación patrimonial de carácter público no tributaria*. Dicha opción vendrá predeterminada por el modo de gestión del servicio”. Criterio que se mantiene en la redacción definitiva de la Ley de Residuos de 2021 (cfr. art. 11.3).

De acuerdo con ello, y en la medida que, según hemos indicado en el subapartado 2.3,

la recogida de basuras es un auténtico servicio público, entendemos que la contraprestación económica exigida por el mismo tendrá la consideración de tasa cuando sea prestado en régimen de derecho público, cosa que, de conformidad con el subapartado 2.6, acontece cuando el servicio público se presta de forma directa en gestión indiferenciada o por organismo autónomo.

Así mismo, entendemos que la Administración titular del servicio público tendrá la opción de calificar la contraprestación económica como tasa o como tarifa coactiva cuando, siendo abonada por el usuario a la Administración titular del servicio coactivo, éste sea prestado en régimen de derecho privado por personificación privada (sociedad pública municipal o entidad pública empresarial) o gestor indirecto (concesionario, contratista de servicios o sociedad mixta).

XI. TARIFA COACTIVA

XI.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

a) Características generales

El concepto legal de tarifa coactiva por servicios se deduce esencialmente del apartado 6 del artículo 20 del TR de la LRHL, introducido por la disposición final duodécima de la LCSP de 2017 para recoger la categoría financiera de las prestaciones patri-

120 P.M. HERRERA MOLINA, 2021, p. 22.

moniales de carácter público no tributario en el ámbito de los servicios locales.¹²¹

Aun cuando ningún precepto legal define qué se entiende por prestación patrimonial de carácter público no tributario, el legislador sí que nos da ciertos elementos característicos que nos servirán para poderla definir. Estos elementos son: 1.- Carácter patrimonial.¹²² 2.- Carácter coactivo.¹²³ 3.- Finalidad de interés general.¹²⁴ 4.- Carácter

extra-tributario.¹²⁵ 5- Carácter tarifario.¹²⁶ 6.- Ámbito de aplicación.¹²⁷

De acuerdo con estos elementos derivados de la LCSP de 2107, las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario pueden definirse a nivel de legislación ordinaria como las tarifas que, respondiendo a un interés general pero sin encajar dentro de ninguna de las categorías tributarias según vienen definidas por el legislador, son

121 Su redactado es el siguiente:

“6. Las contraprestaciones económicas establecidas coactivamente que se perciban por la prestación de los servicios públicos a que se refiere el apartado 4 de este artículo, realizada de forma directa mediante personificación privada o mediante gestión indirecta, tendrán la condición de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario conforme a lo previsto en el artículo 31.3 de la Constitución.

En concreto, tendrán tal consideración aquellas exigidas por la explotación de obras o la prestación de servicios, en régimen de concesión, sociedades de economía mixta, entidades públicas empresariales, sociedades de capital íntegramente público y demás fórmulas de Derecho privado.

Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 103 de la Ley de Contratos del Sector Público, las contraprestaciones económicas a que se refiere este apartado se regularán mediante ordenanza. Durante el procedimiento de aprobación de dicha ordenanza las entidades locales solicitarán informe preceptivo de aquellas Administraciones Públicas a las que el ordenamiento jurídico les atribuya alguna facultad de intervención sobre las mismas.”:

122 Han de ser “contraprestaciones económicas” (disp. adic. 43ª, pfo. primero, LCSP; art. 20.6, pfo. primero TR de la LRHL), “contraprestaciones patrimoniales” (Preámbulo, apartado VI, pfo. segundo, LCSP de 2017).

123 Han de venir “establecidas coactivamente” (disp. adic. 43ª, pfo. primero, LCSP; art. 20.6, pfo. primero TR de la LRHL); o ser “exigidas coactivamente” (disp. adic. 1ª.2, pfo. tercero, LGT).

124 Se exige que “respondan a fines de interés general” (disp. adic. 1ª.2, pfo. 3 LGT).

125 De conformidad con lo que establezca el legislador, no han de tener la “consideración de tasas, contribuciones especiales e impuestos” (disp. adic. 1ª.2, pfo. segundo y tercero, LGT).

126 Se alude a ellas como “tarifas” [art .2.c) LTPP; Preámbulo, apartado VI, pfo. segundo, LCSP de 2017].

127 Se reclama que “se perciban por la explotación de obras públicas o la prestación de servicios públicos, de forma directa mediante personificación privada o gestión indirecta” (disp. adic. 43ª, pfo. primero, LCSP;); o que “se exijan por la prestación de un servicio gestionado de forma directa mediante personificación privada o mediante gestión indirecta.”, “En concreto, tendrán tal consideración aquellas exigidas por la explotación de obras o la prestación de servicios, en régimen de concesión o sociedades de economía mixta, entidades públicas empresariales, sociedades de capital íntegramente público y demás fórmulas de Derecho privado.” (disp. adic. 1ª.2, pfo. cuarto y quinto, LGT); o que se “abonen por los usuarios a los concesionarios de obras y de servicios conforme a la legislación de contratos del sector público” [art .2.c) LTPP]; o que “se perciban por la prestación de los servicios públicos a que se refiere el apartado 4 de este artículo, realizada de forma directa mediante personificación privada o mediante gestión indirecta, tendrán la condición de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario conforme a lo previsto en el artículo 31.3 de la Constitución.”, “En concreto, tendrán tal consideración aquellas exigidas por la explotación de obras o la prestación de servicios, en régimen de concesión, sociedades de economía mixta, entidades públicas empresariales, sociedades de capital íntegramente público y demás fórmulas de Derecho privado.” (art. 20.6, pfo. primero y segundo TR de la LRHL); o “que abonan los usuarios por la utilización de obras o la recepción de los servicio, tanto en los casos de gestión directa de éstos, a través de la propia Administración, como en los supuestos de gestión indirecta, a través de concesionarios, como contraprestaciones patrimoniales de carácter público no tributario” (Preámbulo, apartado VI, pfo. segundo, LCSP)

exigidas coactivamente por la explotación de obras o la prestación de servicios públicos en régimen de derecho privado.

Llegados a este punto conviene practicar las siguientes consideraciones.

b) Servicio coactivo y en régimen de derecho privado

Según se ha indicado, se limita el ámbito de aplicación de las tarifas coactivas a los servicios prestados en régimen de derecho privado.

Por lo que respecta al requisito de la coactividad, conviene tener presente que en el subapartado 8.1.b) hemos llegado a la conclusión que si el servicio no es coactivo, no cabe la posibilidad de que el Ayuntamiento establezca una tarifa coactiva por más que se preste en régimen de derecho privado. En efecto, a diferencia de lo que acontece en las tasas, respecto a las cuales el primer párrafo del artículo 20.1 del TR de la LRHL permite su establecimiento por servicios no coactivos, no encontramos ningún precepto legal que habilite a las entidades locales para regular como tarifa coactiva una contraprestación económica derivada de servicios no coactivos.

Por lo que respecta al requisito del régimen de derecho privado, éste se cumple sin problema alguno cuando se trata de servicios y actividades (administrativas o económicas) coactivos que son prestados directamente por entidad pública instrumental (sociedad pública o entidad pública empresarial) o en gestión indirecta (concesionario, contratista de servicios o sociedad

mixta).

La cuestión que se nos plantea es qué acontece cuando quien actúa en régimen de derecho privado es la propia Administración (ya en gestión indiferenciada, ya mediante organismo autónomo) por tratarse de una mera actividad económica. Adviértase que la normativa derivada de la LCSP de 2017 se refiere a las tarifas coactivas como las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario por servicios coactivos prestados en las modalidades de gestión indirecta y de gestión directa mediante “personificación privada” (cfr. art. 20.6 del TR de la LRHL), la cual cosa puede inducir a sostener que está excluyendo a los otros modos de gestión de gestión directa, es decir, a la gestión indiferenciada por la propia Administración y a la gestión por sus organismos autónomos, los cuales, incluso cuando actúan sujetos al derecho privado, son personificaciones públicas.

De aceptarse esta interpretación, debería concluirse que todas las contraprestaciones por servicios coactivos prestados por la propia Administración deben de regularse como tasas, aunque se trate de meras actividades económicas y, por ende, sujetas al régimen de derecho privado.

Aún así, entendemos que cabe otra interpretación menos restrictiva del artículo 20.6 del TR de la LRHL y más acorde con lo preceptuado por el artículo 2.2 del mismo cuerpo legal que, a su vez, viene auspiciada por el principio de autonomía local.

En efecto, según nuestro parecer, cuando el legislador se limita a considerar tarifas

coactivas a las derivadas de los servicios coactivos prestados mediante gestores indirectos y personificaciones privadas, tan sólo está reflejando los supuestos típicos y habituales de servicios sujetos al régimen de derecho privado, sin que deba necesariamente interpretarse que excluya del ámbito de las tarifas coactivas los supuestos en que la propia Administración o sus organismos autónomos actúen igualmente sometidos al régimen de derecho privado por tratarse de meras actividades económicas.

En este sentido, el artículo 2.2 del TR de la LRHL, contempla las prestaciones patrimoniales de carácter público como un recurso de las haciendas locales, sin limitarlo a las personificaciones públicas.

A ello debe unirse el principio constitucional de autonomía local que, según nuestro parecer, tiende a amparar que la interpretación del marco normativo se haga en el sentido que más favorezca la capacidad de decisión de las entidades locales.

Por tanto, entendemos que existe base legal para sostener que cuando quien actúa en régimen de derecho privado es la propia Administración (ya en gestión indiferenciada, ya mediante organismo autónomo) por tratarse de una mera actividad económica

coactiva, la contraprestación económica no necesariamente se deberá de regular como una tasa, sino que la Administración podrá optar por regularla como una tasa en base al primer párrafo del artículo 20.1 del TR de la LRHL, o como una tarifa coactiva en base a la interpretación conjunta de los artículos 2.2 y 20.6 del TR de la LRHL.

c) Sujeto que percibe la tarifa coactiva

Por otro lado, conviene examinar qué acontece cuando, a pesar de ser prestado el servicio en régimen de derecho privado por entidad pública empresarial o por un gestor indirecto, quien cobra la contraprestación económica del usuario es el Ayuntamiento (o un organismo autónomo), de tal manera que la relación jurídica de cobro de la contraprestación económica por el servicio se da entre el Ayuntamiento y el usuario.

En este caso no se discute que la contraprestación sea un ingreso público del ente titular del servicio. Lo que se discute, es si conservará el carácter de tarifa coactiva (prestación patrimonial de carácter público no tributario) o pasará a tener el carácter de tasa (prestación patrimonial de carácter público tributario).

Varios autores optan por esta segunda postura.¹²⁸ A nivel legal este criterio podría

128 Así, J. TORNOS MAS, 2017, p. 13, dice: “a.1. Si el servicio es coactivo y la prestación se lleva a cabo en régimen de concesión, sociedades de economía mixta, entidades públicas empresariales, sociedades de capital íntegramente público y demás fórmulas de Derecho privado y el titular del ingreso es dicha entidad prestadora, se tratará de una tarifa. La tarifa será una prestación patrimonial de carácter público de naturaleza no tributaria. Se requiere ordenanza municipal no tributaria para su regulación, con el informe preceptivo de la administración pública a la que el ordenamiento le atribuya alguna facultad de intervención sobre la determinación de este precio coactivo. Ejemplo: suministro de agua a poblaciones. // a.2. Si el servicio es coactivo y la prestación se lleva a cabo en la forma descrita en el punto anterior y el precio se abona a la administración, estaremos ante una tasa. Será una prestación patrimonial de carácter público de

encontrar respaldo en la letra c) del artículo de la LTPP¹²⁹ introducida por la disposición final novena de la LCSP de 2017, en cuya virtud se excluye del ámbito de aplicación de la LTPP a las tarifas coactivas que abonen los usuarios a los concesionarios de obras y servicios, de donde a sensu contrario se podría deducir que si tales tarifas son abonadas por los usuarios a la Administración, serán tasas.

Sin embargo, adviértase que este precepto no está destinado a delimitar el ámbito de aplicación de las tarifas coactivas, sino a delimitar el ámbito de aplicación de la LTPP, cosa por la cual de él no se puede extraer la conclusión de que legalmente las tarifas coactivas solo son aquellas que se abonen por los usuarios al gestor de derecho privado del

servicio, para así sostener que si se abonan directamente a la Administración titular del servicio pasan a tener la consideración de tasas.

Es más, si acudimos a los preceptos legales donde sí se regula el ámbito de aplicación de las tarifas coactivas advertiremos que se ciñen al modo de gestión del servicio. En ellos se vincula el ámbito de aplicación de las tarifas coactivas a la gestión de derecho privado, pero sin exigir que el sujeto receptor sea de derecho privado.¹³⁰

Ello explica que el legislador, en el artículo 2.2 del TR de la LRHL,¹³¹ contemple explícitamente la posibilidad de que las Administraciones públicas puedan percibir prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario gozando de las prerrogativas

naturaleza tributaria. Ejemplo: servicio de recogida de basuras en el que la administración cobra tasa y abona a quien presta el servicio en razón del volumen de residuos recogido.” Criterio también compartido por O. DEL AMO GALÁN, 2019, p. 63; I. JIMÉNEZ COMPAREID, 2020, p. 126; D.GONZÁLEZ ORTÍZ, 2020, p. 31; R. SANZ GÓMEZ, 2021, pp. 212 y 213; I. MARTÍN DÉGANO, 2021, p. 41; P.M. HERRERA MOLINA, 2021, p.152.

129 El redactado de este precepto es el siguiente:

“Artículo 2. Delimitación del ámbito de aplicación de la Ley.

Los preceptos de esta Ley no serán aplicables a:

a) [...]

c) Las tarifas que abonen los usuarios por la utilización de la obra o por la prestación del servicio a los concesionarios de obras y de servicios conforme a la legislación de contratos del sector público, que son prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias.”

Conviene aclarar que la modificación contiene un error, pues la letra c) ya existía, de ahí que la nueva letra debería ser la d). Así ya lo han advertido J. TORNOS MAS, 2017, p. 18; J.J. PÉREZ-FADÓN MARTÍNEZ, 2018, p. 28,

130 En efecto, las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias contempladas por la LCSP tienen un ámbito de aplicación circunscrito a las prestaciones que se abonen por los usuarios o que se exijan o se perciban de los mismos por la explotación de obras públicas o la prestación de servicios públicos mediante fórmulas de derecho privado, citando explícitamente la gestión directa mediante personificación privada (como son las entidades públicas empresariales y las sociedades de capital íntegramente público) y la gestión indirecta (como es la concesión que, en determinados supuestos, puede adjudicarse directamente a una sociedad de economía mixta) [Cfr. disp. adic. 43ª, pfo. primero, LCSP; disp. adic. 1ª, 2, pfos. cuarto y quinto, LGT; art .2.c) LTPP; art. 20.6, pfos. primero y segundo TR de la LRHL; Preámbulo, apartado VI, pfo. segundo, LCSP].

131 El art. 2.2 del TR de la LRHL establece: “Para la cobranza de los tributos y de las cantidades que como ingresos de derecho público, tales como prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias, precios públicos, y multas y sanciones pecuniarias, debe percibir la hacienda de las entidades locales de conformidad con lo previsto en el apartado anterior, dicha Hacienda ostentará las prerrogativas establecidas legalmente para la hacienda del Estado, y actuará, en su caso, conforme a los procedimientos administrativos correspondientes.”

propias de los ingresos de derecho público, de tal manera pues, que cuando la tarifa coactiva por el servicio prestado en régimen de derecho privado sea percibida del usuario por la Administración titular del servicio, no necesariamente se ha transformar en una tasa, sino que se transformará en un ingreso de derecho público (esto es, en un ingreso de un ente público). Por los motivos que explicaremos en el próximo subapartado 11.4, aun cuando creemos que esta postura del legislador consistente en atribuir a las tarifas coactivas percibidas por la Administración la condición de ingresos de derecho público, atenta contra una recta dogmática jurídica, se ha de reconocer que se trata de una opción que no vulnera la Constitución según es interpretada por el TC, quien admite la existencia de precios privados (como son las tarifas coactivas) exaccionados en régimen de derecho público.¹³²

Además, también advertimos que cuando la contraprestación económica por el servicio es percibida directamente del usuario por la Administración titular del mismo, no necesariamente ha de ser configurada como una tarifa coactiva (prestación patrimonial de carácter público no tributaria), pues ningún precepto legal lo impone. Cosa por la cual, en aras al principio de autonomía local, entendemos que la Administración titular

del servicio tiene la opción de configurar la contraprestación económica, ya como una tarifa coactiva, ya como una tasa.

Ciertamente, si tenemos en cuenta que la tarifa coactiva participa de la naturaleza de precio (concretamente de precio privado), creemos que puede resultar predicable el criterio doctrinal tendente a preferir la opción de la tasa, pues como ya explicó SIMÓN ACOSTA¹³³ con motivo de la disyuntiva tasa – precio público, la opción por la tasa es más respetuosa con los derechos de los administrados “Dadas las mayores garantías jurídicas existente en el proceso de creación y establecimiento de tasas”. Este criterio nos parece especialmente razonable cuando se trate de un auténtico servicio público o una actividad meramente administrativa, pero en todo caso se trata de un mero criterio doctrinal y, por ende, pertoca a la Administración titular del servicio elegir discrecionalmente entre la tarifa coactiva y la tasa.¹³⁴

En suma, cuando el servicio coactivo es gestionado en régimen de derecho privado por personificación pública o gestor indirecto, deberemos de diferenciar quien percibe de los usuarios la contraprestación económica. Caso de que sea percibida por el gestor del servicio (sociedad de capital íntegramente público, empresa pública, sociedad de

132 Así, la STC 185/1995 (FJ 3º) ha dicho que “[...] el hecho de que los entes públicos... se reserven determinadas potestades exorbitantes en caso de incumplimientos de la obligación –como son ciertas facultades derivadas de la ejecutoriedad y autotutela- tiene un relieve secundario en orden a determinar el grado de coactividad de las prestaciones pecuniarias, dado que ha sido el particular el que ha decidido libremente obligarse, sabiendo de antemano que los entes públicos de quienes ha requerido la actividad, los bienes o los servicios gozaban de estas prerrogativas”.

133 E. SIMÓN ACOSTA, 1991, pp. 137 y 138.

134 En contra de la posibilidad de optar entre la tasa y la tarifa coactiva se manifiesta I. JIMÉNEZ COMPAREID, 2020, pp. 126 y 127.

economía mixta o gestor indirecto), estaremos ante una tarifa coactiva (prestación patrimonial de carácter público no tributario), mientras que si es percibida por la Administración titular del servicio, ésta podrá optar entre configurarla como una tarifa coactiva o como una tasa.

d) Corolario

De este modo tenemos que las tarifas coactivas derivadas de la LCSP de 2017, en su condición de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias:

1. Son las prestaciones pecuniarias exigidas por servicios o actividades de solicitud o recepción obligatoria, indispensables o monopolísticos prestados o realizadas por un ente público “en régimen de derecho privado” de forma directa mediante personificación privada o mediante gestión indirecta cuando sean percibidas por tales sujetos de derecho privado.

2. Así mismo entendemos que la Administración puede discrecionalmente configurar la contraprestación económica como tarifa coactiva o como tasa en estos supuestos de servicios coactivos en régimen de derecho privado: (i) Cuando, siendo el servicio o actividad coactivo prestado de forma directa mediante personificación privada o mediante gestión indirecta, es percibida de los usuarios por la Administración titular del servicio o actividad (ii) Cuando se trata de una mera actividad económica coac-

tiva prestada de forma directa en gestión indiferenciada o por organismo autónomo.

XI.2. SUJECIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Se trata de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario y, por ende, al ser coactivas, están sujetas al principio de legalidad (cfr. art. 31.3 de la Constitución).

Ahora bien, la STC 63/2019 ha sostenido que el principio de legalidad tiene un ámbito más riguroso cuando la prestación patrimonial de carácter público es de naturaleza tributaria (tasa) que cuando es de naturaleza no tributaria (tarifa coactiva).¹³⁵

XI.3. INGRESO PÚBLICO O INGRESO PRIVADO

Serán ingresos públicos cuando sean percibidas por una entidad pública, mientras que cuando sean percibidas por un sujeto particular serán ingresos privados del gestor indirecto del servicio y, por ende, en este segundo caso no tendrán que figurar en el presupuesto del ente público titular del servicio (cfr. art. 162 del TR de la LRHL).

¹³⁵ Así, en su FJ sexto dice que las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias, “Al no tratarse de tributos, no les resultan de aplicación los principios generales contenidos en el art. 31.1 CE, pero sí estarán sujetas al art. 31.3 CE y, como toda acción pública, a los principios generales del ordenamiento (art. 103.3 CE) y, en concreto, a la regulación específica que haya llevado a cabo el legislador sectorial en su caso, en la definición del servicio público.”

XI.4. INGRESO DE DERECHO PÚBLICO O DE DERECHO PRIVADO

Por lo que respecta a la naturaleza de la tarifa coactiva como ingreso de derecho privado o como ingreso de derecho público, se ha de partir de la premisa consistente en que los ingresos de derecho público suponen por definición el otorgamiento de unos privilegios a la Administración, y por ende, en base al principio de legalidad del artículo 31.3 CE, se trata de un régimen que tan sólo puede aplicarse respecto a los ingresos que el legislador lo prevea.

Pues bien, teniendo en cuenta que las tarifas coactivas que nos ocupan han sido reguladas por la LCSP de 2017, lo primero que se advierte es que en tal regulación legal no se encuentra ningún precepto del cual se pueda deducir que el legislador les otorgue, explícita o tácitamente, la condición de ingreso de derecho público, lo cual induce a pensar que se trata de ingresos de derecho privado.

Sin embargo, también advertimos que la redacción dada por el artículo 18.1 de la Ley 30/1998, de 30 de diciembre, al artículo 2.2 del TR de la LRHL, atribuye a las entidades locales las prerrogativas propias de los ingresos de derecho público para la cobranza de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias. Y como que las tarifas coactivas derivadas de la LCSP de 2017 participan de este concepto, se plantea la cuestión de si la aplicación del artículo 2.2 del TR de la LRHL comporta que las tarifas

coactivas de la LCSP de 2017 tengan la condición de ingresos de derecho público.

A nuestro modo de ver, la resolución de esta cuestión exige diferenciar las tarifas coactivas que nos ocupan según sean percibidas de los usuarios por la Administración o por las entidades de derechos privado gestoras del servicio.

(i) Decidimos esto porque en el segundo supuesto indicado, esto es, cuando las tarifas coactivas sean exigidas por el gestor de derecho privado, existen poderosos argumentos para sustentar que las tarifas coactivas mantienen la condición de ingresos de derecho privado.

Adviértase que el citado artículo 2.2 del TR de la LRHL habla de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario que debe percibir la “hacienda de las entidades locales”.

Por de pronto, parece claro que los gestores indirectos no son entidades locales, sino meros contratistas de la Administración local, cosa por la cual no les resulta de aplicación el artículo 2.2 del TR de la LRHL.

La cuestión se circunscribe a resolver si las personificaciones privadas de la Administración local (esto es, sociedades de capital íntegramente público y entidades públicas empresariales) tienen la consideración de entidades locales a los efectos del artículo 2.2 del TR de la LRHL. A nuestro modo de ver, la respuesta es negativa pues,

como explica SANZ GÓMEZ,¹³⁶ de acuerdo con la interpretación sistemática de este precepto con la LGP y con la interpretación judicial de sus precedentes históricos, el ámbito de aplicación del artículo 2.2 del TR de la LRHL se limita a la propia Administración y a sus organismos autónomos, quedando excluidos del mismo las sociedades y las empresas públicas.

Por otra parte, también es cierto que el Reglamento del Servicios de las Corporaciones Locales de 1955 prevé la posibilidad de que la Corporación local otorgue a los concesionarios la posibilidad de utilizar la vía de apremio (cfr. arts.128 y 130). Sin embargo cabe hacer dos precisiones: En primer lugar que, tras la LBRL de 1985, debe interpretarse que la atribución al concesionario de utilizar la vía de apremio se circunscribe a las tareas auxiliares de la recaudación ejecutiva que no impliquen ejercicio de autoridad; y, en segundo lugar,

que semejante atribución al concesionario de la vía de apremio tan sólo puede realizarse cuando estemos ante ingresos de derecho público, calificación ésta que, en virtud del principio de reserva de ley, tan sólo compete al legislador.¹³⁷

De ahí que también consideremos ilegal que se contemple la vía de apremio por la Ordenanza reguladora de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario, pues su carácter reglamentario no puede contradecir lo que se desprende de la ley.¹³⁸

Por lo anterior debemos concluir que, en tanto en cuanto no se modifique la legislación local de régimen común, las tarifas coactivas percibidas por sujetos de derecho privado son ingresos de derecho privado, cosa por la cual no son exigibles por la vía de apremio, debiéndose acudir para su exacción ejecutiva a la vía civil.¹³⁹

136 R. SANZ GÓMEZ, 2021, pp. 209 y 210, explica que “[...] si debemos entender qque el concepto de «hacienda de las entidades locales» es equivlenc en este ámbito al concepto de «Hcienda pública» de la Ley General Presupuestaria, el sector público empresarial local quedaría fuera del ámbito de este artículo 2.2. y, por tanto, las tarifas cobradas por entidades públicas sujetas al derecho privdo no podrían exigirse por la vía de apremio. La normativa local no es tan explícita al delimitar el concepto de «Hacienda», pero la sentencia del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1987 [Ar. 7462] (con referencia a normativa hoy derogada [art. 737 de la Ley de Régimen Local], però con argumentos que entendemos que sí son aplicables) consideró que el concepto de hacienda local no incluye a las entidades de carácter mercantil. Así, es razonable afirmar que la LRHL refleja la misma estructura que la LGP [Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria], con un «núcleo duro» donde se concentran tanto los controles más intensos -por ejemplo, la fiscalización previa sólo se aplica a «los actos de las entidades locales y sus organismos autónomos» según la LRHL- como las mayores prerrogativas”.

137 Cfr. en este sentido, R.I. FERNÁNDEZ LÓPEZ, 2018, p. 142. E. ORTÍZ CALLE, 2019, p. 19; A. TANDAZO RODRÍGUEZ y P.M. HERRERA MOLINA, 2019, p. 39; I. JIMÉNEZ COMPAREID, 2020, P. 120.

138 Cfr. en este sentido, A. TANDAZO RODRÍGUEZ y P.M. HERRERA MOLINA, 2019, p. 39;

139 Cfr. en este sentido, R. FALCÓN y TELLA, 2018, p. 18; 2019, p. 19; A. TANDAZO RODRÍGUEZ y P.M. HERRERA MOLINA, 2019, 39.

En sentido contrario se manifiestan algunos autores, como es el caso de O. DEL AMO GALÁN, 2019, p. 63, según el cual “Obviamente lo normal será que la sociedad o entidad gestora realice las gestiones para conseguir el cobro de los recibos. Pero si estas gestiones no tienen éxito, al tratarse de un ingreso público, es posible acudir al procedimiento de apremio, que deberá realizar quien tenga la potestad para ello”. Vid. también en esta línea, J. ANEIRO PEREIRA, 2018, p. 35; M.E. SÁNCHEZ LÓPEZ, 2019, p. 57.

Hemos hecho expresa alusión a la legislación local de “régimen común” porque, como explican TANDAZO y HERRERA,¹⁴⁰ la normativa foral navarra sobre las haciendas locales contenida en la Ley Foral 2/1995, de 10 de marzo, sí que ha sido modificada por la Ley Foral 3/2019, de 24 de enero, a los efectos precisamente de reconocer la posibilidad de utilizar la vía de apremio para las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario.¹⁴¹ Ello, a nuestro entender, comporta que tales tarifas coactivas se transformen en ingresos de derecho público y que participen de parejo régimen exactor que el previsto para los precios públicos.

Los mismos autores consideran que esta regulación foral es desafortunada, pues comparten el criterio de PALAO TABOADA¹⁴² consistente en que “una prestación contractual exigida por la vía de apremio [...] es una figura aberrante”.

Por nuestra parte también compartimos el criterio doctrinal de que la vía de apremio choca con la naturaleza contractual de los precios, máxime si se trata de ingresos privados tal y como acontece con las tarifas coactivas percibidas por el gestor indirecto del servicio. Aún así, se debe reconocer que se trata de una opción del legislador foral que debe reputarse constitucional.

(ii) Pasando al otro supuesto indicado,

esto es, cuando las tarifas coactivas sean exigidas por la Administración (o sus organismos autónomos), se advierte que son susceptibles de entrar dentro del ámbito de aplicación del artículo 2.2 del TR de la LRHL, en la medida que estamos ante ingresos de la hacienda de la entidad local que tienen la consideración de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario.

La cuestión estriba en si la tarifa coactiva, originariamente de derecho privado, se transforma en un ingreso de derecho público por el mero hecho de que, en vez de ser exigida por el gestor de derecho privado, sea exigida por la Administración titular del servicio.

Adviértase que la tarifa coactiva continuará siendo un precio derivado de una obligación contractual nacida de la prestación de un servicio en régimen de derecho privado, pues el servicio se prestará por una sociedad privada municipal, una entidad pública empresarial o por un gestor indirecto.

En este marco entendemos que, desde un punto de vista dogmático, lo más congruente sería negar la posibilidad de que la tarifa coactiva se transforme en un ingreso de derecho público por el simple hecho de que los usuarios la satisfagan a la Administración titular del servicio. Sin embargo, se ha de

140 A. TANDAZO RODRÍGUEZ y P.M. HERRERA MOLINA, 2019, p. 39.

141 Concretamente, el último párrafo del nuevo apartado 7 del art. 100 de la referida Ley foral 3/2019, establece: “Las deudas derivadas de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario podrán exigirse por el procedimiento de apremio por los órganos de recaudación de la entidad local”.

142 C. PALAO TABOADA, p. 271.

reconocer que la literalidad del artículo 2.2 del TR de la LRHL conduce a la interpretación opuesta, de tal manera que esta tarifa coactiva tendrá la naturaleza de ingreso público de derecho público y, por ende, podrá ser recaudada por la vía de apremio.¹⁴³

(iii) En suma, aun cuando desde nuestras posiciones doctrinales las tarifas coactivas siempre deberían tener la consideración de ingresos de derecho privado, la vigente regulación obliga a matizar este criterio en el sentido que cuando las tarifas coactivas son percibidas por la Administración titular del servicio, tienen la consideración de ingresos de derecho público, pudiendo ser exaccionadas por la vía de apremio; en cambio, si son percibidas por el gestor de derecho privado, tienen la consideración de ingresos de derecho privado y, por ende, no pueden ser exaccionadas por la vía de apremio. Este es el criterio que entendemos resulta predicable de la normativa local común, cabiendo precisar que la normativa local navarra se aparta del mismo al permitir que las tarifas coactivas sean en todo caso exaccionables por la vía de apremio.

XI.5. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS

En la medida que, según hemos indicado en el subapartado 4.4, la recogida de basuras es un servicio de carácter coactivo, tendremos que la contraprestación económica derivada del mismo, forzosamente se incluirá dentro del género constituido por las prestaciones patrimoniales de carácter público y, por ende, se deberá regular como tasa o como tarifa coactiva.

En el subapartado 10.5, ya hemos visto que tal contraprestación tendrá la consideración de tasa cuando el servicio público coactivo sea prestado en régimen de derecho público. Pues bien, paralelamente entendemos que tendrá la consideración de tarifa coactiva cuando sea prestado en régimen de derecho privado, cosa que, de conformidad con el subapartado 2.6, acontece cuando se presta de forma directa por entidad instrumental privada (sociedad pública municipal o entidad pública empresarial) o de forma indirecta (concesionario, contratista de servicios o sociedad mixta).¹⁴⁴

Así mismo, entendemos que la Administración titular del servicio tendrá la opción de calificar la contraprestación económica como tasa o como tarifa coactiva cuando, siendo abonada por el usuario a la Administración titular del servicio público coactivo, éste sea prestado en régimen de derecho privado por entidad instrumental privada (sociedad pública municipal o entidad pública empresarial) o gestor indirecto

¹⁴³ Cfr. en este sentido, D. ORTÍZ ESPEJO, 2020, p. 117.

¹⁴⁴ Cfr. en este sentido la STS 909/2919, de 25 de junio (núm. rec. 5108/2017; RJ 2019/2983), en cuyo FJ noveno se considera que la contraprestación económica derivada de un servicio de recogida de residuos sólidos es una prestación patrimonial de carácter público no tributario al ser gestionado de forma indirecta, cosa por la cual no procede la compensación tributaria.

(concesionario, contratista de servicios o sociedad mixta).

XII. PRECIO PÚBLICO

XII.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

a) Servicio no coactivo

El concepto legal de precio público se deduce esencialmente del artículo 41 del TR de la LRHL.¹⁴⁵

La primera nota que lo caracteriza es que se trata de un precio y, por ende, estamos ante una obligación *ex contractu*; mientras que la segunda nota característica es que se trata de una prestación económica no coactiva y, por ende, no puede tener ninguna de las notas determinantes de la coactividad, lo cual comporta a su vez que tan sólo puede ser exigida por servicios de prestación o recepción voluntaria, dispensables y, además, no monopolísticos.

Ahora bien, a nuestro modo de ver, por las razones que expusimos en el subapartado 8.1, cabe la posibilidad de que en estos supuestos de falta de coactividad del servicio prestado en régimen de derecho público, la

Administración decida discrecionalmente regular la prestación económica como una tasa.

b) Servicio en régimen de derecho público. Criterio material del servicio

A partir de aquí surge la cuestión de si el ámbito del precio público también está limitado por el régimen jurídico con que se presta el servicio. Adviértase que, por un lado, el legislador local no dice nada al respecto; y, por otro lado, se da la circunstancia que el artículo 24 de la LTPP sí que vincula los precios públicos a los servicios prestados en régimen de derecho público.¹⁴⁶

Es decir, la cuestión estriba en si el requisito del artículo 24 de la LTPP relativo al régimen de derecho público con que se preste el servicio se aplica de forma supletoria a los precios públicos locales en virtud de la disposición final séptima de la LTPP¹⁴⁷ o, por el contrario, dado que la ley específicamente aplicable a las haciendas locales no lo contempla, debe entenderse que tratándose el TR de la LRHL de una ley especial para el ámbito local, ha de primar sobre la ley general representada por la LTPP.

Antes de la reforma operada por la LCSP de 2017, cuando se debatía si el régimen

¹⁴⁵ El art. 41 del TR de la LRHL, reza como sigue: “La entidades locales podrán establecer precios públicos por la prestación de servicios o la realización de actividades de la competencia de la entidad local, siempre que no concurra ninguna de las circunstancias especificadas en el artículo 20.1.B) de esta ley”

¹⁴⁶ El art. 24 de la LTPP establece: “Tendrán la consideración de precios públicos las contraprestaciones pecuniarias que se satisfagan por la prestación de servicios o la realización de actividades efectuadas en régimen de Derecho público cuando, prestándose también tales servicios o actividades por el sector privado, sean de solicitud voluntaria por parte de los administrados.”

¹⁴⁷ La disp. fin. Séptima de la LTPP se titula “Aplicación supletoria de la regulación de los precios públicos” y reza como sigue: “Lo dispuesto en el Título III de esta Ley será de aplicación supletoria respecto de la legislación que establezcan las Comunidades Autónomas y las Haciendas Locales sobre precios públicos en el ámbito de sus competencias.”

jurídico con que se prestaba el servicio era o no relevante para determinar la naturaleza jurídica de las prestaciones económicas coactiva, un sector de la doctrina defendió la primera postura, considerando la aplicación supletoria al ámbito local del requisito establecido en artículo 24 de la LTPP consistente en que los precios públicos se limitan a los servicios prestados en régimen de derecho público.¹⁴⁸ Por el contrario, otro sector de la doctrina defendió la segunda postura, negando la aplicación supletoria al ámbito local de dicho requisito.¹⁴⁹

A nuestro modo de ver, esta segunda postura venía avalada por la interpretación histórica evolutiva de los artículos 20 (relativo a las tasas) y 41 (relativo a los precios públicos) de la LRHL de 1988, de donde se deducía que, a diferencia del legislador de la LTPP, el legislador local de la LRHL no había querido vincular el ámbito de los precios públicos locales a los servicios prestados en régimen de derecho público.¹⁵⁰ De ahí

que se pudiera defender que el legislador local renunció al criterio formal de distinción entre precios públicos y precios privados basado en el régimen jurídico del servicio, dejando libertad a las entidades locales para que, cuando no se tratara de un servicio coactivo, pudieran optar por regular la prestación económica ya como precio público, ya como precio privado.

Aún así, debemos practicar dos precisiones. La primera consiste en que incluso los autores que han venido defendiendo que el ámbito de los precios públicos no se circunscribe a los servicios prestados en régimen de derecho público, tendían a proponer un criterio material de distinción entre los precios públicos y los privados, en el sentido que cuando se tratase de auténticos servicios públicos o de actividades estrictamente administrativas, procedería un precio público; mientras que si se tratase de actividades administrativas de signo económico o de mercado, procedería un precio

148 Cfr. J. PERDIGÓ i SOLÀ, 1997, p. 567; M.J. FERNÁNDEZ PAVÉS, 2015, p. 86.

149 Cfr. F. LISET BORRELL, 1990, pp. 30, 37 y 48; L.F. PRIETO GONZÁLEZ, 1996, p. 196; F. SOSA WAGNER, 1997, p. 230.

150 En efecto, en la redacción original de los artículos 20 y 41 de la LRHL de 1988, no se hacía mención al régimen jurídico de derecho público en que se debía prestar el servicio para que resultare procedente la aplicación de una tasa y de un precio público. Y el mismo silencio guardava el Proyecto de ley 121/89, de modificación del régimen legal de las tasas estatales y locales y de reordenación de las prestaciones patrimoniales de carácter público (Boletín Oficial del Congreso de los Diputados, de 28 de septiembre de 1997). Sin embargo, en trámite de enmiendas, los Grupos parlamentarios Popular y Catalán propusieron circunscribir el ámbito de las tasas por servicios y precios públicos locales a los servicios y actividades prestados en régimen de derecho público, dándose como justificación de esta propuesta el adecuar el régimen de las tasas y precios públicos locales al que se prevé en la normativa general estatal para las tasas (LGT) y precios públicos (LTPP). Pues bien, esta propuesta fue aceptada para las tasas locales, però fue rechazada para los precios públicos locales.

De este modo tenemos que el legislador (a través de la Ley 25/1998, de 13 julio, de modificación del régimen legal de las tasas estatales y locales y de reordenación de las prestaciones patrimoniales de carácter público), consideró necesario reformar el artículo 20 de la LRHL de 1988 a los efectos de que la normativa local recogiera el requisito de la normativa estatal (LGT) consistente en vincular las tasas a los servicios prestados en régimen de derecho público. Luego si el mismo legislador rechazó practicar semejante modificación respecto a los precios públicos locales, es señal que no les resulta aplicable el requisito de la normativa general (LTPP) relativo al régimen de derecho público con que se presta el servicio.

privado.¹⁵¹

Este criterio de distinción lo estimamos lógico pues, si doctrinalmente ya resulta forzado que el legislador califique a un precio (derivado de una obligación contractual) como ingreso de derecho público, aún resultaría más forzado interpretar que este precio de derecho público puede ser debido por meras actividades económicas.

Es más, si tenemos en cuenta que, conforme explicamos en el subapartado 2.6), las actividades económicas se prestarán en régimen de derecho privado (incluso cuando se gestionen de forma directa mediante gestión indiferenciada u organismo autónomo), puede sostenerse que el ámbito natural de los precios privados no coactivos será el de las actividades de mercado prestadas en régimen de derecho privado (ya en gestión directa por la propia Administración de forma indiferenciada, por organismo autónomo o a través de personificación privada; ya mediante gestión indirecta).

De este modo, en la medida que se acep-

te que los precios privados no coactivos son debidos por meras actividades de mercado, se puede sostener que éstos se limitan a las actividades prestadas en régimen de derecho privado; mientras que, paralelamente, el ámbito de los precios públicos (que también son no coactivos) es el de los servicios públicos en sentido estricto y las actividades eminentemente administrativas.

Ahora bien, se da la circunstancia que, según expusimos en el subapartado 2.6), los servicios públicos en sentido estricto y las actividades eminentemente administrativas pueden prestarse tanto en régimen de derecho público (en gestión directa por la propia Administración u organismo autónomo) como en régimen de derecho privado (en gestión directa mediante personificación privada o mediante gestión indirecta). Surgiendo aquí la cuestión de si los precios públicos se han de limitar a los servicios públicos en sentido estricto y las actividades eminentemente administrativas prestados en régimen de derecho público, o cabe la posibilidad de establecerlos incluso cuando

151 En este sentido, Cfr. F. LISET BORRELL, 1990, pp. 30, 37 y 48, tras advertir que la LRHL de 1988 “olvida definitivamente el criterio formal del régimen jurídico”, considera que “acoge el criterio material del servicio público o actividad económica”, imponiendo así “la primacía de la actividad (servicio público o actividad económica) sobre la gestión”, de tal modo que “la actividad económica se instrumenta a través de contratos privados de los que el precio privado es un elemento esencial [art. 2.1.a) LRHL]”, mientras que “el precio público y la tasa se reserva a las tarifas de los servicios públicos”. Semejante criterio es sostenido por L.F. PRIETO GONZÁLEZ, 1996, p. 196.

En parejo sentido, J. MARTÍN FERNÁNDEZ y J. RODRÍGUEZ MÁRQUEZ, 2009, pp. 598 y 599, tras advertir la dificultad de diferenciar los precios públicos y los precios privados atendiendo, también consideran que “hemos de acudir a criterios materiales, ya que, en la gran mayoría de ocasiones, es complejo aplicar aquél [el criterio formal]”. A su juicio, “Debe exigirse un precio privado en los casos de venta de bienes o servicios (ejemplo: libros), realización de actividades no regladas por parte del Ente público y que éste desarrolle en plena concurrencia con el sector privado (ejemplo: piscinas, establecimientos de hostelería, etc.). Por el contrario, ha de exigirse un precio público por la realización de actividades cuyo ejercicio esté de algún modo reglado (ejemplo: servicios sanitarios), de enseñanza por las que se expida algún título que habilite o no al desempeño de una profesión o actividad, y las de especial interés social (ejemplo: visitas a museos), así como la emisión de informes o certificados que puedan prestarse por el sector privado y no sean de solitud o recepción obligatoria (ejemplo: certificados médicos).” (vid. idéntico criterio en J. MARTÍN FERNÁNDEZ, 2013, pp. 170 y 171).

sean prestados en régimen de derecho privado, lo cual nos da pie a la segunda precisión anunciada.

La segunda precisión consiste, en que tras la LCSP de 2017 el legislador opta decididamente por el criterio formal del régimen jurídico con que se presta el servicio para delimitar la naturaleza de las prestaciones patrimoniales coactivas, estableciendo que si se presta en régimen de derecho público, procederá una tasa, mientras que si se presta en régimen de derecho privado, procederá una tarifa coactiva. Se trata, como hemos visto, de un criterio legal avalado por la doctrina constitucional.

A nuestro entender, habida cuenta de la relevancia que da la vigente normativa financiera derivada de la LCSP de 2017 al régimen jurídico con que se presta el servicio y el paralelismo que se advierte entre tasa y precio público, por un lado, y entre tarifa coactiva y tarifa no coactiva, por otro lado, resulta lógico defender que la opción que más se acomoda a la vigente normativa es interpretar que, de la misma manera que ordinariamente la tasa se vincula a los servicios coactivos prestados en régimen de derecho público, el precio público se vincula a los servicios no coactivos prestados en régimen de derecho público; en tanto que, de la misma manera que la tarifa coactiva se vincula a los servicios coactivos prestados en régimen de derecho privado, el precio privado se vincula a los servicios no coactivos prestados en régimen de derecho privado.

Es decir, dejando a un lado los supuestos en que se puede optar discrecionalmente

entre varias figuras financiera para centrarnos en su ámbito ordinario, el nexo de unión entre la tasa y el precio público se centra en el régimen de derecho público con que se presta el servicio, diferenciándose en que mientras aquella se debe por servicios coactivos, éste se debe por servicios no coactivos. De aceptarse esta interpretación, tendremos que tras la LCSP de 2017 debe entenderse que al ámbito local resulta de aplicación supletoria el requisito del artículo 24 de la LTPP consistente en que los precios públicos son debidos por servicios (no coactivos) prestados en régimen de derecho público.

Aún así, debe advertirse que este criterio formal de delimitación del precio público (basado en el régimen de derecho público en que se presta el servicio), conecta con el criterio material (basado en la naturaleza administrativa o económica del servicio). En efecto, de acuerdo con lo explicado en el anterior subapartado 2.6, tenemos que los servicios prestados en régimen de derecho público son aquellos que, amén de prestarse directamente por gestión indiferenciada u organismo autónomo, han sido calificados de auténticos servicios públicos o son actividades estrictamente administrativas. De aquí se deduce que el ámbito de los precios públicos es el de los servicios no coactivos prestados en régimen de derecho público.

Es decir, asumiendo la aplicación supletoria al ámbito local del requisito formal del artículo 24 de la LTPP relativo al régimen de derecho público del servicio, se puede sostener que los precios públicos son las contraprestaciones económicas debidas por

servicios no coactivos prestados en régimen de derecho público, lo cual nos conduce a los servicios prestados directamente por gestión indiferenciada u organismo autónomo. Criterio formal que se corresponde con el criterio material relativo a la naturaleza del servicio, pues tan sólo se prestan en régimen de derecho público los auténticos servicios público y las actividades eminentemente administrativas.

Ahora bien, en este caso no creemos que la contraprestación económica deba regularse forzosamente como un precio público, pues a nuestro juicio puede optarse por regularla como una tasa en base al primer párrafo del artículo 20.1 del TR de la LRHL.

En suma: (i) El a bito de los precios públicos es el de los servicios no coactivos prestados en régimen de derecho público, esto es, aquellos que, amén de ser calificados formalmente como de auténticos servicios públicos o de tratarse de actividades eminentemente administrativas, se presten directamente por gestión indiferenciada o por organismo autónomo. (ii) Pero no se trata de un ámbito excluyente, pues en este supuesto se puede optar discrecionalmente por configurar la contraprestación económica como una tasa.

c) Sujeto que percibe el precio público

En parecidos términos a lo que acontece con las tarifas coactivas, aquí surge el problema de qué acontece cuando, a pesar de ser prestado el servicio no coactivo en “régimen de derecho privado” mediante personificación pública o gestor indirecto, quien cobra la contraprestación económica del usuario es el Ayuntamiento (o un organismo autónomo), de la manera que la relación jurídica de cobro de la contraprestación económica por el servicio se da entre el Ayuntamiento y el usuario.

En este caso tampoco se discute que la contraprestación sea un ingreso público del ente titular del servicio. Lo que se discute es si conservará el carácter de tarifa (precio privado) no coactivo (ingreso de derecho privado) o pasará a tener el carácter de precio público (ingreso de derecho público).

Aun cuando algún autor opta por esta segunda postura,¹⁵² nosotros entendemos que debe matizarse con el criterio material expuesto en el anterior punto b), de tal manera que la contraprestación económica percibida por la Administración tan sólo se deberá regular como precio público cuando el servicio prestado en régimen de derecho privado por personificación pública o gestor indirecto sea un servicio público en sentido estricto o una actividad eminentemente administrativa. Caso de que estemos ante

152 Así, J. TORNOS MAS, 2017, p. 13, dice: “b. Contrato de servicios del artículo 312. Los que conllevan prestaciones directas a favor de la ciudadanía. No hay riesgo operacional. // b.1. Si se trata de servicios coactivos y el precio se abona a la Administración, tasa. Serán prestaciones patrimoniales de carácter público de naturaleza tributaria. Ejemplo: servicio de recogida de basuras. // b.2. Si se trata de servicios coactivos y el precio se abona a la entidad prestadora de servicio, tarifa. Se trata de prestaciones patrimoniales de carácter público de naturaleza no tributaria. Ejemplo, servicio de alcantarillado. // b.3. Si no son servicios coactivos y el precio se abona a la Administración, precio público. No es prestación patrimonial de carácter público, pero sí ingreso de titularidad pública precio público). Ejemplo, gimnasio municipal.”

una mera actividad económica, entendemos que la Administración debe regular la contraprestación económica como una tarifa no coactiva.

d) Corolario

Cabe concluir, respecto de los precios públicos:

1. Son las prestaciones pecuniarias exigidas por auténticos servicios públicos y actividades eminentemente administrativas prestados o realizadas por un ente público “en régimen de derecho público” mediante gestión indiferenciada u organismo autónomo cuando, por un lado, no sean coactivas; y, además, por otro lado, el legislador no haya decidido discrecionalmente regularlas como tasas.

2. Así mismo, a parte de este supuesto acabado de indicar, entendemos que también cabrá optar discrecionalmente entre una tasa y un precio público cuando, tratándose de servicios no coactivos, el régimen del servicio sea de derecho privado al ser prestado mediante entidad pública instrumental o por gestor indirecto y, además, se dé la doble circunstancia de que, por un lado, se trate de un auténtico servicio público o una actividad eminentemente administrativa y, por otro lado, que la contraprestación económica sea abonada por el usuario directamente a la Administración.

XII.2. NO SUJECCIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Al no tratarse de prestaciones patrimoniales de carácter público y, por ende, no ser coactivos, los precios públicos no están sujetos al principio de legalidad (cfr. art. 31.3 de la Constitución).

XII.3. INGRESO PÚBLICO

Se configuran como ingresos públicos [cfr. art. 2.1.e) del TR de la LRHL], cosa por la cual han de figurar en los presupuestos del titular del servicio (cfr. art. 162 del TR de la LRHL).

XII.4. INGRESO DE DERECHO PÚBLICO

Legalmente se configuran como ingresos de derecho público y, por ende, exigibles por la vía de apremio (cfr. art. 46.3 del TR de la LRHL).

XII.5. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS

En la medida que, según hemos indicado en el subapartado 4.4, la recogida de basuras es un servicio de carácter coactivo, tendremos que la contraprestación económica derivada del mismo, forzosamente se incluirá dentro del género constituido por las prestaciones patrimoniales de carácter

público y, por ende, no podrá regularse ni como precio público ni como tarifa no coactiva.

Aún así, para el caso que, en contra de nuestro criterio, se interpretara que el servicio de recogida de basuras no es coactivo, dejamos constancia que, en la medida que se configurara como un auténtico servicio público, la contraprestación económica exigida por el mismo podría ser regulada como precio público: (i) Cuando fuera prestado en régimen de derecho público, cosa que, de conformidad con el subapartado 2.6, acontece cuando se presta de forma directa en gestión indiferenciada o por organismo autónomo. (ii) Cuando, siendo abonada por el usuario a la Administración titular del servicio público no coactivo, éste fuera prestado en régimen de derecho privado por entidad instrumental privada (sociedad pública municipal o entidad pública empresarial) o gestor indirecto (concesionario, contratista de servicios) o sociedad mixta).

En todo caso, entendemos, que de considerarse posible configurar la contraprestación económica como precio público, la Administración tendría también la opción de calificarla discrecionalmente como tasa.

XIII. TARIFA NO COACTIVA

XIII.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

a) Características generales

Utilizamos la expresión “tarifa no coactiva” en contraposición a la expresión “tarifa coactiva” analizada en el apartado 11.

En ambos casos se trata de “tarifa”, término adogmático éste que, en la terminología utilizada por la LCSP de 2017, se alude al concepto dogmático de precio en contraposición al concepto también dogmático de tributo. Por tanto, la tarifa, así entendida, es una obligación *ex contractu*. Se trata de una característica que comparte con la figura del precio público.

Por otro lado, la figura ahora examinada es “no coactiva”, con ello se quiere significar que, a diferencia de la tarifa coactiva regulada en la LCSP de 2017, no es una prestación patrimonial de carácter público. Se trata de una característica que también comparte con la figura del precio público.

Se advierte, pues, que la tarifa coactiva tiene más en común con el precio público que con la tarifa coactiva. De ahí que, en una primera aproximación, la expresión que más le cuadraría sería la de precio privado, de tal manera que mientras el precio público sería un precio de derecho público, el precio privado sería un precio de derecho privado.

Sin embargo debe caerse en la cuenta que esta terminología puede inducir a confusión, pues la tarifa coactiva también es un precio privado cuando es percibida por un sujeto de derecho privado (sociedades y empresas públicas, así como gestores indirectos).

De esta manera, si se quiere emplear la expresión precio privado para denominar la

figura financiera que estamos examinando debería completarse aludiendo a su carácter no coactivo, denominándola “precio privado no coactivo”. Y así, la expresión “precio privado” sirve para distinguirla del precio público, en tanto que la expresión “no coactivo” sirve para distinguirla de las tarifas coactivas.

En suma, pues, utilizamos la expresión tarifa no coactiva como equivalente a precio privado no coactivo.

b) Servicio no coactivo

Tal y como hemos indicado, la tarifa no coactiva coincide en este punto con el precio público. Al ser un precio, se trata de una obligación *ex contractu*; y al ser no coactivo, ha de carecer de las notas determinantes de la coactividad, lo cual comporta que tan sólo puede ser exigido por servicios de prestación o recepción voluntaria, dispensables y, además, no monopolísticos.

Aquí se plantea la cuestión de si cabe la posibilidad de que, en vez de una tarifa no coactiva, la Administración opte por exigir una tasa o una tarifa coactiva. Por los motivos expuestos en el apartado 8, creemos que esta posibilidad debe rechazarse.

c) Servicio en régimen de derecho privado

De acuerdo con el criterio que hemos expuesto en el subapartado 12.1, el ámbito de aplicación del precio público debe entenderse limitado a los servicios no coactivos prestados en régimen de derecho público. Pues bien paralelamente debe entenderse que el ámbito de aplicación de la tarifa no

coactiva se limita a los servicios no coactivos prestados en régimen de derecho privado.

Esto implica que, de conformidad con lo expuesto en el subapartado 2.6, las tarifas no coactivas se limiten a los servicios prestados directamente por gestión indiferenciada o por organismo autónomo, siempre y cuando se trate de una mera actividad económica; así como a los servicios (sean o no calificados de públicos, y tengan o no contenido económico) que se presten directamente por sociedad de capital íntegramente público o empresa pública, o se presten indirectamente por concesionario, contratista de servicios o sociedad de economía mixta.

c) Sujeto que percibe la tarifa no coactiva

Nos remitimos al subapartado 12.1.c), donde examinamos el supuesto consistente en que, a pesar de ser prestado el servicio no coactivo en régimen de derecho privado mediante personificación privada o gestor indirecto, quien cobra la contraprestación económica del usuario es el Ayuntamiento (o un organismo autónomo), del manera que la relación jurídica de cobro de la contraprestación económica por el servicio se da entre el Ayuntamiento y el usuario.

La conclusión a la arribamos es que procede distinguir según la naturaleza económica o administrativa del servicio prestado en régimen de derecho privado por personificación pública o gestor indirecto: (i) Cuando sea una mera actividad económica, lo que más cuadra a su naturaleza es regular la contraprestación económica percibida por la Administración como una tarifa no

coactiva. (ii) En cambio, cuando sea un auténtico servicio público o una actividad eminentemente administrativa, lo que más cuadra a su naturaleza es regular la contraprestación económica percibida por la Administración ya como precio público, ya como tasa.

d) Corolario

Cabe concluir, pues que las tarifas no coactivas, en su condición de prestaciones patrimoniales no coactivas de derecho privado, son las prestaciones pecuniarias derivadas de estos servicios no coactivos: (i) Cualquier servicio (sea auténtico servicio público, actividad administrativa o actividad económica), prestados en régimen de derecho privado directamente por sociedad pública o entidad pública empresarial, o indirectamente por contratista, siendo a tales efectos indiferente si la contraprestación es abonada al gestor o a la Administración. (ii) Actividad económica prestada directamente en régimen de derecho privado por gestión indiferenciada u organismo autónomo.

XIII.2. NO SUJECIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Al no tratarse de prestaciones patrimoniales de carácter público y, por ende, no ser coactivas, las tarifas no coactivas no están sujetos al principio de legalidad (cfr. art. 31.3 de la Constitución).

XIII.3. INGRESO PÚBLICO O INGRESO PRIVADO

En parecidos términos a los vistos para con las tarifas coactivas en el subapartado 11.3, las tarifas no coactivas son ingresos públicos cuando sean percibidas por una entidad pública (cuales son los casos de las sociedades de capital íntegramente público y de las empresas públicas, pero también la propia Administración o sus organismos autónomos), mientras que cuando sean percibidas por un sujeto particular serán ingresos privados del gestor indirecto del servicio y, por ende, no tendrán que figurar en el presupuesto del ente público titular del servicio (cfr. art. 162 del TR de la LRHL).

XIII.4. INGRESO DE DERECHO PRIVADO

A diferencia de que lo acontece con los precios públicos (que el legislador les otorga la condición de ingresos de derecho público), y de lo que acontece con las tarifas coactivas (que cuando son percibidas por la Administración titular del servicio, el legislador también les otorga la consideración de ingresos de derecho público), cuando se trata de tarifas no coactivas no advertimos precepto legal alguno en que pueda basarse su consideración como ingresos de derecho público, cosa por la cual les resultará plenamente aplicable el artículo 4 del TR de la LRHL, debiéndose considerar que, en todo

caso, se trata de ingresos de derecho privado sin que, por tanto, puedan exaccionarse por la vía de apremio.

XIII.5. EL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS

En el subapartado 12.5, ya hemos indicado que la contraprestación derivada del servicio de recogida de residuos únicamente puede ser regulada como precio público o como tarifa no coactiva si, en contra del criterio defendido por nosotros, se considerase que es un servicio no coactivo.

Para el caso de que se interpretara que el servicio de recogida de basuras no es coactivo, dejamos constancia que, en la medida que se configurara como un auténtico servicio público, la contraprestación económica exigida por el mismo sólo podría tener la consideración de tarifa no coactiva si el servicio público no coactivo fuera prestado en régimen de derecho privado por personificación privada (sociedad pública municipal o entidad pública empresarial) o gestor indirecto (concesionario, contratista de servicios o sociedad mixta).

Adviértase que, tratándose de un auténtico servicio público no coactivo, si fuera prestado de forma directa mediante gestión indiferenciada u organismo autónomo, su régimen sería de derecho público y, por ende, la contraprestación económica tendría la naturaleza de precio público.

En distinta situación nos encontraríamos

si, en contra de lo defendido por nosotros, el servicio de recogida de basuras no se considerara que es un auténtico servicio público, y ni tan siquiera una actividad eminentemente administrativa, sino una mera actividad económica. Aquí sí que la contraprestación satisfecha por esta actividad sería una tarifa no coactiva, pues la actividad siempre se prestaría en régimen de derecho privado incluso en el supuesto de que fuera prestado de forma directa en gestión indiferenciada o por organismo autónomo.

XIV. CONCLUSIONES

1. Aun cuando cabe la posibilidad de que las entidades locales establezcan una pluralidad de contraprestaciones económicas para la recuperación de los costes de la recogida de residuos, lo ordinario será el establecimiento de una **única contraprestación económica**. En este caso, al primar el servicio sobre el bien, no ha de configurarse como una contraprestación por el uso de bienes, sino como una contraprestación por la prestación de servicios. Este criterio se encuentra avalado tanto por el TR de la LRHL como por la Ley de Residuos de 2022.

2. Como se desprende de estos textos legales y de la LBRL el servicio municipal de recogida de residuos engloba también su traslado y tratamiento. Es de prestación obligatoria para los Ayuntamientos, a los cuales tan sólo se les puede desposeer su titularidad en caso de incumplimiento de

sus obligaciones sobre el servicio. Está reservado a los entes locales, cosa por la cual pueden optar por prestarlo en régimen de monopolio de derecho. A nuestros efectos destaca que se trata de un **auténtico servicio público**, cosa por la cual se somete a normas de derecho público reguladoras de un régimen jurídico de protección especial de su prestación regular y continua.

3. En la medida que el servicio de recogida de residuos no implica ejercicio de autoridad, podrá ser prestado por el Ayuntamiento en **régimen de derecho público o de derecho privado**. A su vez, partiendo de la premisa que se trata de un auténtico servicio público, las modalidades gestoras cuyo régimen es el de derecho público son las directas consistentes en la gestión indiferenciada y organismo autónomo; mientras que las modalidades gestoras de derecho privado son, por un lado, las directas consistentes en la personificación pública (sociedad de capital íntegramente público y entidad pública empresarial) y, por otro lado, todas las indirectas (concesionario, contratista de servicios y sociedad mixta). Esta misma clasificación también resulta predicable de los servicios que, sin ser declarados formalmente servicio público, son actividades eminentemente administrativas.

Dejamos apuntado que, a nuestro modo de ver, si se tratase de una mera actividad económica, se realizaría en régimen de derecho privado incluso en el supuesto de gestión directa indiferenciada o por organismo autónomo. Pero éste no es el caso que nos

ocupa, en la medida que se trata de un auténtico servicio público.

4. Doctrinalmente entendemos que la contraprestación económica por la prestación pública de un servicio o actividad se ha de clasificar según se regule como una obligación *ex lege* o *ex contractu*, dando lugar respectivamente a los conceptos dogmáticos **de tasa y de precio**. La **tarifa** es un concepto adogmático, al no tener entidad propia, de hay que doctrinalmente se ha reconducir a uno de los dos conceptos dogmáticos indicados, esto es, tasa o precio, según venga configurada.

5. Doctrinalmente también entendemos que, salvo previsión constitucional en contra, rige el principio de la **discrecionalidad política del legislador** quien podrá optar por regular la contraprestación económica como tasa o como precio salvo en un supuesto muy singular, cual es el de los servicios o actividades que se configuren normativamente como de solicitud o recepción obligatoria, en cuyo caso entendemos que al tratarse de un servicio o actividad intrínsecamente coactivo, la contraprestación económica que se derive del mismo también será coactiva y, por ende, se deberá regular como tasa.

6. A nuestro modo de ver, dado que la Constitución no establece previsión en contra, este criterio doctrinal nos conduciría a que el legislador tan sólo estuviera obligado a regular la contraprestación económica por servicios o actividades como una prestación coactiva, esto es, como una **prestación patrimonial de carácter público** (sujeta al

principio de legalidad) cuando se tratase de servicios o actividades de solicitud o recepción obligatoria. En los demás casos debería tener plena libertad para decidir si se regula como una tasa (sujeta por definición al principio de legalidad como prestación patrimonial de carácter público) o como un precio (no sujeto al principio de legalidad al no ser una prestación patrimonial de carácter público).

7. Sin embargo, no es éste el criterio seguido por el TC a la hora de delimitar el concepto de prestación patrimonial de carácter público, quien con su peculiar doctrina limita el campo de acción política del legislador, predeterminándole, siquiera sea de forma indirecta, a inventarse figuras financieras heterodoxas para así evitar que cuando, en vez de optar por una tasa, opte por un precio, éste no sea declarado inconstitucional. Concretamente el TC, considera prestaciones coactivas sujetas al sujeto de legalidad, no sólo las derivadas de servicios o actividades de solicitud o recepción obligatoria, sino también las derivadas de servicios monopolísticos -de derecho o de hecho- o indispensables. Siendo, por ende, preceptivo que estas prestaciones se regulen a través de una tasa, aunque también admite que se regulen a través de otra figura formalmente extratributaria siempre que, al igual que las tasas, sea capaz de cumplimentar las exigencias mínimas derivadas del principio de legalidad, tal y como acontece con la figura regulada por la LCSP de 2017 con el nombre de prestación patrimonial de carácter público no tributario.

8. El servicio municipal de recogida de

residuos, ordinariamente se regulará como de **recepción obligatoria**. Ello no significa que no quepan supuestos en que se regule como de recepción voluntaria, sin embargo, por un lado, entendemos que la recepción obligatoria es lo que más se acomoda a las finalidades públicas de naturaleza medioambiental que persigue el servicio; y, por otro lado, debe caerse en la cuenta que en ocasiones la voluntariedad con que se pretende disfrazar el servicio no puede disimular su obligatoriedad, tal y como acontece cuando se obliga a los interesados a optar entre el servicio de recogida gestionado por el Ayuntamiento y parejo servicio gestionado por un sujeto autorizado o validado por el mismo Ayuntamiento.

9. Por lo que respecta al **monopolio de derecho**, tan sólo se dará cuando el Ayuntamiento decida formalmente prestar en régimen monopolístico el servicio municipal de recogida de basuras.

10. Por lo que respecta al **monopolio de hecho**, tan sólo se dará cuando, a pesar de no mediar declaración formal de prestar el servicio en régimen monopolístico, el Ayuntamiento sea el único que lo presta. En el caso del servicio de recogida de basuras esta circunstancia se detectará cuando el Ayuntamiento que preste el servicio (ya en gestión directa, ya en gestión indirecta) no haya autorizado a ningún otro sujeto para prestarlo.

11. Pasando ya a la nota consistente en la **indispensabilidad** del servicio, cabe destacar que, en la medida que el servicio de recogida de residuos ha sido declarado legal-

mente esencial y reservado, tenemos un claro un indicio que se trata de un servicio indispensable, sin que encontremos argumento alguno capaz de desvirtuar tal presunción de indispensabilidad, máxime si se tiene en cuenta que atiende a razones de sanidad y salubridad públicas.

12. De este modo resulta que **el servicio municipal de recogida de residuos es coactivo** pues, sin perjuicio de que ordinariamente será declarado de solicitud o recepción obligatoria y que será prestado en régimen de monopolio -siquiera sea de hecho-, su carácter de servicio indispensable es palmario. De ahí que la contraprestación económica que se satisface por el mismo también sea de carácter coactivo, sujeta al principio de legalidad al consistir en una prestación patrimonial de carácter público, lo cual nos conduce al ámbito de las tasas y de las tarifas coactivas.

13. Se configurará como **tasa** cuando el servicio público coactivo sea prestado en régimen de derecho público mediante gestión directa de forma indiferenciada o por organismo autónomo.

La tasa es una obligación *ex lege* que se caracteriza por ser una prestación patrimonial de carácter público tributaria, sujeta por ende a reserva de ley. En todo caso es un ingreso público de derecho público.

14. Así mismo, entendemos que la Administración puede configurar la contraprestación económica **discrecionalmente como tasa o como tarifa coactiva** cuando, siendo el servicio público coactivo prestado

de forma directa mediante personificación privada o mediante gestión indirecta, es percibida de los usuarios por la Administración titular del servicio.

15. Se configurará como **tarifa coactiva** (esto es, una prestación patrimonial de carácter público no tributario) cuando el servicio público coactivo sea prestado en régimen de derecho privado mediante gestión directa por personificación privada (sociedad pública o entidad pública empresarial) o mediante gestión indirecta (concesionario, contratista de servicios o sociedad mixta).

La tarifa coactiva es una obligación *ex contractu* que se caracteriza por ser una prestación patrimonial de carácter público no tributaria, sujeta por ende a reserva de ley, si bien en una intensidad más moderada que la predicable de las tasas. Por otro lado, si es percibida por la propia Administración o sus organismos autónomos, tendrá la consideración de ingreso público de derecho público; si es percibida por una personificación privada de la Administración, tendrá la consideración de ingreso público de derecho privado; y si es percibida por un gestor indirecto, tendrá la consideración de ingreso privado de derecho privado. Cabe no obstante precisar que la normativa foral navarra ha contemplado la posibilidad de que las tarifas coactivas se exaccionen en todo caso mediante el procedimiento de apremio, lo cual las transforma en ingresos de derecho público.

16. En la medida que la recogida de basuras es un servicio de carácter coactivo,

tendremos que la contraprestación económica derivada del mismo no podrá regularse como **precio público**.

Aún así, para el caso que, en contra de nuestro criterio, se interpretara que el servicio de recogida de basuras no es coactivo, dejamos constancia que, de configurarse como un auténtico servicio público, la contraprestación económica exigida por el mismo podría ser regulada discrecionalmente como precio público o como tasa: (i) Cuando fuera prestado en régimen de derecho público, cosa que acontece cuando se presta de forma directa en gestión indiferenciada o por organismo autónomo. (ii) Cuando, siendo abonada por el usuario a la Administración titular del servicio público no coactivo, éste fuera prestado en régimen de derecho privado por entidad instrumental privada (sociedad pública municipal o entidad pública empresarial) o gestor indirecto (concesionario, contratista de servicios) o sociedad mixta).

El precio público es una obligación *ex contractu* que se caracteriza por ser una prestación no coactiva y, por ende, tampoco sujeta a reserva de ley. En todo caso se configura como un ingreso público de derecho público.

17. En la medida que la recogida de basuras es un servicio de carácter coactivo, tendremos que la contraprestación económica derivada del mismo no podrá regularse como **tarifa no coactiva**, esto es, como un precio privado ordinario por ser no coactivo

De considerar, como nosotros entende-

mos, que se trata de un auténtico servicio público, tan sólo cabría regular la contraprestación económica como tarifa no coactiva cuando, además de negarse el carácter coactivo del servicio, se prestara en régimen de derecho privado por entidad instrumental privada (sociedad pública municipal o entidad pública empresarial) o gestor indirecto (concesionario, contratista de servicios o sociedad mixta). Ahora bien, de considerarse, en contra de nuestro criterio, que el servicio de recogida de residuos no es coactivo y no se configura como un auténtico servicio público y ni tan siquiera como una actividad administrativa, sino como una mera actividad económica, la contraprestación sería en todo caso una tarifa no coactiva, incluso cuando el servicio fuera prestado directamente mediante gestión indiferenciada u organismo autónomo.

XV. BIBLIOGRAFÍA

AGUALLO AVILÉS, A. (1992): *Tasas y precios públicos*, Ed. Lex Nova, Valladolid.

AGULLÓ AGÜERO, A. (1993): “Los precios públicos: prestación patrimonial de carácter público no tributaria”, en *Civitas-Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 80.

ANEIROS PEREIRA, J. (2018): “La incorporación al Derecho positivo tributa-

rio del concepto de prestación patrimonial de carácter público por la Ley de Contratos del Sector Público de 2017 y sus pretendidas consecuencias”, en *Quincena Fiscal*, núm. 7.

BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A. (1998: “Las tarifas de los servicios públicos”, en *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, núm. 22.

BERBEROFF AYUDA, D. (2013): “Tributs, dret de la Unió Europea i entitats locals”, en *Quaderns de Dret Local*, núm. 33.

BERLIRI, A. (1985): *Corso istituzionale di Diritto Tributario*, Ed. Giufrè, Milano.

BLASCO DELGADO, C.; y, CORCUERA TORRES, A. (2010): “El establecimiento de tasas por los consorcios locales: en especial para financiar el servicio de tratamiento, vertido y transferencia de residuos urbanos”, en *Tributos Locales*, núm. 94.

CALANDRA, A. (1921): “Il tributo nel suo concetto giuridico”, en *Rivista di Diritto Pubblico*, I.

CAMMEO, F. (1899): “Le tasse e loro

costituzionalità”, en *Giurisprudenza italiana*, Unione Tipografico-Editrice, Turín.

CARPISO BERGARECHE, J. (2010): “Aspecto conflictivos en la configuración de los tributos locales”, en *Tributos Locales*, núm. 97.

CASÁS, J.O. (2002): *Derechos y garantías constitucionales del contribuyente*, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires.

CHICO DE LA CÁMARA, P. (2009): “La Tasa: cuestiones problemáticas”, en *Tributos Locales*, núm. 86.

DE FRANCISCI GERBINO, G. (1917): “La classificazione giuridica e la classificazione finanziaria delle entrate ordinarie dello Stato”. en *Rivista di Diritto Pubblico*.

EMBID IRUJO, A. (1997): En la obra colectiva *Gestión del Agua y medio ambiente*, Madrid, Civitas,

FALCÓN y TELLA, R. (1982: “La finalidad financiera en la gestión del patrimonio”, en *Civitas-REDF*, núm. 35.

FALCÓN y TELLA, R. (2015): *Derecho Financiero y Tributario. Parte General*, Servicio Publicaciones Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, Madrid.

FALCÓN y TELLA, R. (2018): “Las tarifas que abonan los usuarios de un servicio público como prestaciones patrimoniales de carácter público no tributaras”, en *Quincena Fiscal*, núm. 5.

FALCÓN y TELLA, R. (2019): “Las tarifas del agua, en caso de concesión, son precios privados. STC 63/2019, de 9 de mayo”, en *Quince Fiscal*, núm. 13.

FEDELE, A. (1973): “Corrispecttivi di pubblici servizi, prestazioni imposte, tributi”, en *Rivista di Diritto Finanziario e Scienza delle Finanze*, I.

FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, F.J. (1995): *La intervención del municipio en la actividad económica. Títulos que la legitiman*, Ed. Civitas, Madrid.

FERNÁNDEZ LÓPEZ, R.I. (2017): “La controvertida naturaleza jurídica de las tarifas portuarias en el ordenamiento estatal y en los autonómicos”, en *Revista catalana de dret públic*, núm. 54.

FERNÁNDEZ LÓPEZ, R.I. (2018): “Análisis conceptual de la categoría jurídica que se proyecta sobre la contraprestación por el suministro municipal de agua”, en *Crónica Tributaria*, núm. 166.

FERREIRO LAPATZA, J.J. (1989): “Tasas y precios públicos: la nueva parafiscalidad”, en *Civitas-REDF*, núm. 64.

FERREIRO LAPATZA, J.J. (1998): *Ensayos sobre metodología y técnica jurídica en el Derecho financiero y tributario.*, Ed. Marcial Pons, Barcelona-Madrid.

FERREIRO LAPATZA, J.J. (2006): *Curso de Derecho Financiero Español. Instituciones*, Ed. Marcial Pons, Barcelona-Madrid.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (1953): “Sobre la naturaleza de la tasa y las tarifas de los servicios públicos”, en *Revista de Administración Pública*, núm. 12.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (1955): “La actividad industrial y mercantil de los municipios”, en *Revista de Administración Pública*, núm. 17.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (1998): Informe elaborado en octubre de 1998, a requerimiento de la Asociación Española de Empresas Prestadoras de los Servicios de Agua a Poblaciones.

GARCÍA MARTÍNEZ, A. (2011): “Tasas por la utilización y la prestación de

servicios en las instalaciones deportivas municipales”, en la obra colectiva *Las Tasas Locales*, Civitas, Cizur Menor.

GARCÍA MORENO, V.A. (2019): “Prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias. La importancia de la coactividad y del régimen de prestación del servicio público como determinante de la naturaleza de la contraprestación percibida”, en *Carta Tributaria*, núm. 49.

GARCÍA NOVOA, C. (2000): *El principio de seguridad jurídica en materia tributaria*, Ed. Marcial Pons, Barcelona-Madrid.

GIANNINI, A.D. (1937): “Il concetto giuridico di tassa”, en *Rivista italiana di Diritto finanziario*.

GIANNINI, A.D. (1957):- *Instituciones de Derecho Tributario.*, EDF, Madrid.

GIEURE LE CARESSANT, J. A. (2000): “La naturaleza jurídica de las tarifas de los servicios públicos locales (especial consideración al abastecimiento de agua potable)”, en *Revista de Hacienda Local*, núm. 88.

GOMAR SÁNCHEZ, J.I. (1987): “¿Se pueden cobrar tasas y precios públicos en la

prestación de servicios por empresas mixtas?”, en *Quincena Fiscal*, núm. 14.

GONZÁLEZ ORTÍZ, D. (2020): “La atribución legal de naturaleza jurídica a las contraprestaciones satisfechas coactivamente a empresas públicas y privadas”, en *Quincena Fiscal*, núm. 21, BIB 2020/37139.

GONZÁLEZ PUEYO, J. (1988): *Las tasas*, Banco de Crédito Local, Madrid.

GONZÁLEZ PUEYO, J. (2004); “Gestión de los Servicios Públicos Locales en la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, tras la modificación operada por la Ley 57/2003, de medidas para la Modernización del Gobierno Local”, en *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, núm. 19.

GRIZIOTTI, B. (1949): *Principios de Ciencia de las Finanzas*, Ed. Depalma, Buenos Aires.

HERNÁNDEZ MARÍN, R. (1989); *Teoría general del Derecho y de la Ciencia jurídica.*, Ed. Promociones y Publicaciones Universitarias, Barcelona.

HERRERA MOLINA, P.M. (2000):

Derecho tributario ambiental., Ed. Marcial Pons, Barcelona-Madrid.

HERRERA MOLINA, P.M. (2021): “Incidencia de la futura ley de residuos sobre las tasas y tarifas locales”, en *Tributos Locales*, núm. 152.

INGROSSO, Gvo. (1956): *Diritto Finanziario*, Eugenio Jovene, Nápoles.

JARACH, D. (1937): “Concetto giuridico di tassa e natura del corresponsivo servizio comunale di trasporto delle inmodizie”, en *Foro della Lombardia*.

JIMÉNEZ COMPAREID, I. (2016): “¿Ha fijado el TS una Doctrina definitiva sobre la naturaleza jurídica de la exacción por servicios públicos obligatorios o monopolizados prestados mediante empresa pública o privada?”, en *Tributos Locales*, núm. 124.

JIMÉNEZ COMPAREID, I. (2020): “La competencia jurisdiccional en relación con el cobro de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias”, en *Civitas – Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 187.

JIMÉNEZ PLAZA, M.C. (2011): “Las

competencias municipales en materia de residuos”, en la obra colectiva *Tratado de derecho municipal*, t. III, Ed. Iustel, Madrid.

KONINCKY FRASQUET, S. (2003): en la obra colectiva *Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*, Civitas, Madrid.

LASARTE ÁLVAREZ, J.; RAMOS PRIETO, J.; ARRIBAS LEÓN, M.; y, HERMOSÍN ÁLVAREZ, M. (coordinadores) (2008): *Deporte y fiscalidad*, Consejería de Turismo, Comercio y Deporte de la Junta de Andalucía, Sevilla.

LITAGO LLEDÓ, R. (2018): “El principio de estabilidad presupuestaria del art. 135 CE como fundamento constitucional de las nuevas “Tarifas””, *Quincena Fiscal*, BIB 14074/2018.

LLISET BORRELL, F. (1990): *La actividad empresarial de los Entes Locales*, Pb. Abella, Madrid.

LLISET BORRELL, F.; y. LLISET CANELLES, A. (1995): *Obres, activitats i serveis dels ens locals*, Ed. Bayer Hnos, S.A., Barcelona.

LLISET BORRELL, F.; y, otros

[LÓPEZ PELLICER, J.A.; y, EL CONSULTOR] (2002): *Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales*, El Consultor, Madrid.

MARTÍN DÉGANO, I (2021): en la obra colectiva *Manual de Derecho Tributario*, Ed. Dykinson, Madrid.

MARTÍN FERNÁNDEZ, F.J. (1995): *Tasas y precios públicos en el Derecho español*, Ed. Marcial Pons-IEF, Madrid.

MARTÍN FERNÁNDEZ, F.J. (2010): “Algunas reflexiones sobre el hecho imponible de las tasas locales”, en *Quincena Fiscal*, núm. 14.

MARTÍN FERNÁNDEZ, F.J. (2013): *Tasas y precios en la Hacienda local. La experiencia española*, Ed. Marcial Pons, Barcelona-Buenos Aires-Madrid-Sao Paulo,

MARTÍN FERNÁNDEZ, J.; y, RODRÍGUEZ MÁRQUEZ, J. (2009): *Manual de Derecho Financiero y Tributario Local*, Ed. Marcial Pons, Barcelona-Madrid-Buenos Aires.

MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J. (2019): “El concepto de servicio público en las LCSP. Formas de prestación de los servi-

cios locales tras la LCSP 9/2017 y su elección”, a l'obra col·lectiva *La gestión de los servicios públicos locales*, Ed. El Consultor – Wolterres Kluwe, Las Rozas.

MARTÍNEZ GIMÉNEZ, C. (1993): *Los precios públicos*, Ed. Civitas-Universidad de Murcia, Madrid.

MARTÍNEZ SÁNCHEZ, C. (2013): “La irrelevancia tributaria de la forma de gestión del servicio: Una refutación de la potestad tarifaria”, en *Tributos Locales*, núm. 112.

MARTÍNEZ SÁNCHEZ, C. (2020): *Tasas Locales y otras figuras afines*, Ed. Francis Lefebvre, Madrid.

MEHL, L (1959) .: *Science el techniques fiscales*, t. I, *Elements de Science Fiscale*, Colección Themis, Presses, Universitaires de France.

MORENO SERRANO, B. (2018): “Abastecimiento de agua por concesionario: prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario”, en *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, “<https://boletinjuridico.gtt.es>”, núm. 1.

NAVARRO FERNÁNDEZ, P.F

(2004): "La nueva regulación de las tasas portuarias contenida en la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de Régimen Económico y de Prestación de Servicios de los Puertos de Interés General", en la obra colectiva *La nueva legislación portuaria*, Ed. Atelier-Consorcio Zona Franca de Vigo, Barcelona.

NAVARRO FERNÁNDEZ, P.F. (2007): *Las tarifas por servicios portuarios*, tesis doctoral, en <https://www.tdx.cat> [acceso el día 04.02.2019]

ORTÍZ CALLE, E. (2019): "Las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario y el servicio público local de suministro domiciliario de agua", en *Quincean Fiscal*, núm. 19.

PALAO TABOADA, C. (2018): *Capacidad contributiva, no confiscatoriedad y otros estudios de Derecho constitucional tributario*, Ed. Civitas, Madrid.

PECES-BARBA, G.; FERNÁNDEZ, E.; y, DE ASÍS, R. (1999): *Curso de teoría del Derecho.*, Ed. Marcial Pons, Barcelona-Madrid,

PERDIGÓ i SOLÀ, J. (1997): "Les tarifes dels serveis locals", en la ob. col. *Dret Local*, Marcial Pons-UAB, Barcelona-

Madrid.

PERDIGÓ i SOLÀ, J. (1998): "Los envases y el servicio municipal de recogida de residuos", en *Revista Española de Administración Local y Autonómica*, núm. 227.

PRIETO GONZÁLEZ, L.F. (1996): *Las empresas mixtas locales*, Ed. Montecorvo, Madrid.

PUGLIESE, M. (1930): *Le tasse nella Scienza e nel Diritto positivo italiano*, Ed. Cedam, Padova.

ROMANO, S. (1912): *Principii di Diritto Amministrativo italiano*, Società Editrice Libreria, Milán.

ROZAS VALDÉS, J.A. (2002): "Tasas y precios públicos", en la obra colectiva *La protección fiscal del medio ambiente*, Ed. Marcial Pons, Barcelona – Madrid.

ROZAS VALDÉS, J.A. (2006): "Tres cánones, tres prestaciones", en *Revista de Contabilidad y Tributación*, núm. 20.

RUBIO DE URQUÍA, J.I.; y, otros [TANCO MARTÍNEZ-CRIADO, J.;

TREBOLLE FERNÁNDEZ, J.; PADRÓN CABRERA, G.; MONTERO LUNA, J.L.; CORDERO LÓPEZ, J.; y, VALERO RODRÍGUEZ, L.] (1989): *Manual de Ordenanza Fiscales*, Ed. Instituto de Estudios Fiscales, Madrid.

RUÍZ GARIJO, M. (2000): “La decadencia de la tasa por recogida de basuras”, en *Revista de Hacienda Local*, núm. 89.

SÁNCHEZ LÓPEZ, M.E. (2019): “El concepto de Prestación patrimonial de carácter público, a raíz de su introducción por la Ley de Contratos del Sector Público”, en *Quincena Fiscal*, núm. 6.

SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, F.J. (1998): “Los precios en la concesión de servicios o actividades públicas tras la Ley 25/1998, de 13 de julio”, en *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, núm. 2.

SANTAMARÍA ARINAS, R.J. (2013): “Monopolio, autosuficiencia y proximidad en servicios públicos autonómicos de gestión de residuos”, en *Civitas – Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 159.

SANTAMARÍA PASTOR, J.A. (1998): Informe elaborado a requerimiento de la Asociación Española de Empresas

Prestadoras de los Servicios de Agua a Poblaciones, noviembre de 1998.

SANZ GÓMEZ, R. (2021): “Las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias a la luz de las transformaciones del modelo de Estado: una propuesta de clarificación”, en *Civitas – Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 191.

SIMÓN ACOSTA, E. (1991): “Las tasas y precios públicos de las entidades locales”, en la obra colectiva *La reforma de las Haciendas Locales*, t. I, Lex Nova, Valladolid.

SIMÓN ACOSTA, E. (2020): “Tasas, Tarifas y Precios públicos”, en *Quincena Fiscal*, núm. 14/2020, BIB 2020/3425.

SOSA WAGNER, F. (1997): *La gestión de los servicios públicos locales*, Ed. Civitas, Madrid.

TORNOS MAS, J. (1982): *Régimen jurídico de la intervención de los poderes públicos en relación con los precios y las tarifas*, Ed. Real Colegio de España, Bolonia.

TORNOS MAS, J. (2017): “La tarifa como contraprestación que pagan los usua-

rios en el contrato de concesión de servicios de la Ley 9/2017 de contratos del Sector Público”, en *La Administración al día*, “<http://laadministraciónaldia.inap.es/noticia.asp?id=1508103>”, 21 de diciembre de 2017.

ZINGALI, G. (1948); “Ai confini tra l’entrata-tributo e l’entrata prezzo”, *Annali del Seminario Giuridico dell’Università di Catania.*, Vol. II, 1947-1948, *CED-Eugenio Jovene*, Napoli.