

A photograph of a desk with a stack of books on the left, a pen and glasses on the right, and the text 'Estudio' overlaid in the center. The books have dark red covers and yellowed pages. The pen is blue with a gold nib. The glasses are black. The background is a plain, light-colored wall.

E
s
t
u
d
i
o

LA PRESTACIÓN ECONÓMICA POR LA GESTIÓN LOCAL DE RESIDUOS (TERCERA PARTE): ESTABLECIMIENTO Y TRAMITACIÓN

Joan Pagès i Galtés

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

I. INTRODUCCIÓN. II. ESTABLECIMIENTO. II.1. OBLIGATORIO. II.2. PRESTACIÓN ECONÓMICA ESPECÍFICA Y DIFERENCIADA. II.3. UNIDAD O PLURALIDAD DE PRESTACIONES ECONÓMICAS. II.4. PLAZO PARA EL ESTABLECIMIENTO. II.5. CONSECUENCIAS DEL INCUMPLIMIENTO EN LA LEGISLACIÓN SECTORIAL: OBLIGATORIEDAD PROGRAMÁTICA DEL MANDATO LEGAL. II.6. CONSECUENCIAS DEL INCUMPLIMIENTO EN LA LEGISLACIÓN LOCAL: POSIBILIDAD DE SUBROGACIÓN ESTATAL O AUTONÓMICA. III. TRAMITACIÓN: NORMATIVA APLICABLE. III.1. ESQUEMA. III.2. APLICACIÓN AL ÁMBITO LOCAL DE LOS TRÁMITES CONTEMPLADOS POR LA LPAC. III.3. PLANIFICACIÓN NORMATIVA. III.4. CONSULTA PÚBLICA PREVIA A LA ELABORACIÓN DEL PROYECTO NORMATIVO. III.5. AUDIENCIA E INFORMACIÓN PÚBLICA DEL PROYECTO NORMATIVO. III.6. PRINCIPIOS DE BUENA REGULACIÓN. III.7. PRINCIPIOS DE ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y SOSTENIBILIDAD FINANCIERA. IV. TRAMITACIÓN: PROCEDIMIENTO DE ELABORACIÓN Y APROBACIÓN DE LAS ORDENANZAS. IV.1. RÉGIMEN COMÚN Y RÉGIMENES ESPECIALES. IV.2. PROPUESTA, RESOLUCIÓN O ACUERDO DE INICIACIÓN. IV.3. REDACCIÓN DEL PROYECTO DE ORDENANZA. IV.4. INFORMES. IV.5. CONTRATACIÓN PÚBLICA Y APROBACIÓN DE LA ORDENANZA. IV.6. ACUERDOS PROVISIONALES. IV.7. ACUERDOS DEFINITIVOS. IV.8. ENTRADA EN VIGOR Y COMIENZO DE APLICACIÓN. RETROACTIVIDAD. IV.9. EVALUACIÓN NORMATIVA EX POST. V. CONCLUSIONES. VI. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN. La Ley de Residuos impone a las entidades locales el establecimiento de una tasa o tarifa coactiva por el servicio de recogida de residuos. Se trata de un mandato claro que induce a sostener que estamos ante una tasa o tarifa de establecimiento obligatorio, hasta el punto de que su incumplimiento es susceptible de legitimar la subrogación del Estado o de la Comunidad autónoma en la aprobación de la ordenanza local. Sin embargo, la dificultad en tal subrogación y, sobretodo, la circunstancia de no anudar el legislador sectorial ninguna consecuencia jurídica al incumplimiento de este mandato, nos llevan a la conclusión de que el establecimiento de la tasa o tarifa es potestativo estando, pues, ante un mandato programático cuyos efectos jurídicos se limitan a servir de guía a la actuación local y de criterio interpretativo de la normativa vigente. Lo cual resulta relevante a la hora de concretar los distintos trámites del procedimiento de elaboración y aprobación de la ordenanza reguladora, ya de la

Fecha recepción: 10 de septiembre de 2022 - Fecha aceptación: 13 de septiembre de 2022.

tasa, ya de la tarifa coactiva.

PALABRAS CLAVE: acuerdo, establecimiento, informe, ordenanza, retroactividad, tramitación.

ABSTRACT: The Waste Law imposes on local entities the establishment of a coercive rate or tax for the waste collection service. It is a clear mandate that leads us to maintain that we are facing a rate or tax whose establishment is mandatory, to the point that its non-compliance is prone to legitimize the subrogation of the State or the Autonomous Community in the approval of the local ordinance. However, the difficulty in such subrogation and, especially, the circumstances stemming from not subjecting the sectoral legislator to any legal consequences if he/she breaches this mandate, leads us to the conclusion that the establishment of the rate or tax is facultative, being, therefore, a programmatic mandate whose legal effects are limited to serve as a guide to local action as well as interpretive criteria of current regulations. This is relevant when determining the procedural steps associated with the formulation and approval of the regulatory ordinance, either of the tax, or of the coercive rate.

KEY WORDS: agreement, establishment, report, ordinance, retroactivity, procedure.

I. INTRODUCCIÓN

Una vez examinada en la primera parte del trabajo la naturaleza de la prestación económica por el servicio de recogida de residuos,¹ y en la segunda parte del trabajo hemos examinado su extrafiscalidad y parafiscalidad,² nos ocuparemos ahora del procedimiento formal destinado a su establecimiento y tramitación, centrándonos en las tasas y en las tarifas coactivas, al ser las figuras financieras que a nuestro juicio más se acomodan a la prestación económica que nos ocupa.

Se trata de un tema complejo pues, en primer lugar, cabe concretar la normativa procedimental aplicable, para después especificar sus exigencias y dilucidar las consecuencias de su incumplimiento. Finalmente, en este marco, procede estudiar las singularidades que comporta la legislación sectorial de residuos.

Antes de proseguir con nuestro estudio, quisiera poner en valor una idea basilar que ya desarrollamos en la primer parte del trabajo, cual es la importancia de la dogmática jurídica. Importancia que en estas fechas adquiere para nuestro colectivo académico singular relevancia al haber sido reiteradamente puesta de manifiesto en las Jornadas

celebradas en València los días 8 y 9 de septiembre en homenaje a nuestro compañero CARMELO LOZANO SERRANO, cuyo legado doctrinal siempre nos servirá de guía en la lucha por el derecho que, por lo que respecta a la temática que ahora nos ocupa, pasa por revitalizar el concepto sustantivo de tributo. Y es que como con precisión nos explicó CARMELO, si en un primer momento <[...] la virtualidad de ese concepto sustantivo residía en atajar los intentos de evasión de la reserva de ley a la hora de establecer y regular dichos ingresos [materialmente tributarios], hoy debe añadirse su virtualidad para evitar que escapen de los principios de justicia tributaria, en cuanto normas jerárquicamente máximas que regulan la financiación de los servicios públicos>.³

No otra cosa acontece con las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario derivadas de la LCSP de 2017⁴ y de la Ley de Residuos de 2022⁵ pues, por un lado el principio de legalidad tan sólo se preserva en términos mitigados al considerarse que a tales prestaciones coactivas se les aplica dicho principio de forma más atenuada que en las tasas; y, por otro lado, escapan de los principios de justicia tributaria.

Ni que decir tiene, esta curiosa legislación, sorprendentemente avalada por el TC,

1 Publicada en *Tributos Locales*, núm. 156, 2022, pp. 49 a 139.

2 Publicada en *Tributos Locales*, núm. 157, 2022, pp. 33 a 123.

3 C. LOZANO SERRANO, 2002, pp. 676 y 677.

4 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.

5 Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular.

tiene unas consecuencias jurídicas que, según nuestro parecer, no se avienen con la interpretación de la Constitución ajustada a la dogmática jurídica. Así lo explicamos al tratar de la naturaleza jurídica y de la extrafiscalidad y parafiscalidad de la prestación económica, y así lo constatamos al tratar de su establecimiento y tramitación, objeto de esta parte del trabajo.

II. ESTABLECIMIENTO

II.1. OBLIGATORIO

En el subapartado III.4.b) de la segunda parte del trabajo hemos concluido que el principio de autonomía local impone que, salvo expresa previsión legal en contra, los entes locales puedan decidir discrecionalmente si los servicios se prestan de forma onerosa o gratuita para los usuarios, esto es, a grandes rasgos, si se financian mediante contraprestación del usuario (sea, tasa o precio), o se financian mediante ingresos generales.

Este criterio ha sido tradicionalmente respetado por el legislador local incluso en el supuesto de que la contraprestación económica exigida tuviera la consideración formal de tasa, de ahí que se la califique como un tributo de exacción potestativa.⁶

De este modo, pues, el criterio general es que tanto las tasas como los precios por servicios locales son de establecimiento potestativo, en el sentido que tan sólo se exigirán si así lo acuerda discrecionalmente la entidad local.

Ello no obstante, también advertimos que este criterio basado en el principio de autonomía local, puede excepcionarse por el legislador en base a otros principios, como es el principio de protección al medio ambiente recogido en el artículo 45 de la Constitución,

Pues bien, precisamente el principio de protección al medio ambiente es el que, a nuestro juicio, justifica que el artículo 11.3 de la Ley de Residuos disponga que las entidades locales <establecerán> la tasa o la tarifa coactiva por el servicio de recogida de residuos, significando así que deja de ser de establecimiento potestativo para ser de establecimiento preceptivo. en el sentido que las entidades locales competentes en la materia estarán obligadas a exigir la prestación económica, llegándose al extremo de prohibir que el servicio sea, total o parcialmente, gratuito para los usuarios al sujetarlas al principio de autofinanciación del servicio.

Hemos de reconocer, junto a HERREIRA MOLINA, que técnicamente hubiese sido más correcto arbitrar semejante mandato legal mediante la introducción de una

6 Cfr. Arts. 15.1 y 16.1 del TR de la LRHL (Texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por RD Legislativo 2/2004, de 5 de marzo). Cfr. M. RUÍZ GARIJO (2002-a, p. 35; 2000-2b, p. 45; 2011, pp. 105 y 106); M. ALONSO GIL (2011, p. 203).

disposición adicional al TR de la LRH.⁷ Sin embargo, también se ha tener en cuenta que semejante mandato del legislador de residuos es claro, cosa por la cual se ajusta al principio de seguridad jurídica, de tal manera que, por más defectuosa que la sea la técnica normativa utilizada, no creemos ello sea causa de inconstitucionalidad.⁸

Además, el legislador sectorial da otras dos indicaciones que sirven para concretar el establecimiento de la tasa o tarifa, pues exige que ha de ser específica y diferenciada.

II.2. PRESTACIÓN ECONÓMICA ESPECÍFICA Y DIFERENCIADA

El artículo 11.3 de la Ley de Residuos prevé que la tasa o tarifa coactiva que por el servicio de recogida de residuos han de establecer las entidades locales ha de ser *<especí-*

fica, diferenciada>.

Una primera lectura podría llevarnos a la conclusión que, cuando se trate del servicio de residuos, se prohíbe establecer la tasa o tarifa coactiva mediante una disposición normativa que englobe a otras tasas o tarifas coactivas, de tal manera que forzosamente debería de establecerse mediante una disposición normativa singular que se ocupara exclusivamente de la tasa o tarifa coactiva derivada del servicio de recogida de residuos.

Sin embargo, no creemos que ésta sea la interpretación correcta si nos atemos a la finalidad perseguida por el legislador sectorial de residuos.

A nuestro modo de ver, cuando el legislador impone que la tasa o tarifa coactiva ha de ser específica y diferenciada está pretendiendo que no pueda confundirse con otras prestaciones económicas a los efectos de

7 Texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el RD Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. Concretamente, respecto a la técnica empleada en este punto por la Ley de Residuos, P.M. HERRERA MOLINA, 2021, p. 21, opina que *<Si el mandato consiste en obligar a las entidades locales a establecer una tasa o tarifa sobre la recogida, transporte y tratamiento de residuos que cubra la totalidad de los costes, este debería introducirse en el articulado de la Ley de Haciendas Locales, mediante una disposición final, tal y como se ha hecho con el precepto relativo a la bonificación para las empresas de distribución alimentaria y restauración>*.

8 En este sentido, respecto a lo vicios de inconstitucionalidad derivados de la falta de técnica legislativa, T. VIDAL MARÍN, 2013, p. 342, explica que *<[...] el TC viene afirmando de forma reiterada que el control de constitucionalidad no es un juicio ni sobre la calidad técnica de la Ley ni sobre la calidad técnica del ordenamiento jurídico. Así, en la STC 102/2012 puede leerse que el «juicio de constitucionalidad no lo es de técnica legislativa; razón por la cual no corresponde a la jurisdicción constitucional pronunciarse sobre la perfección técnica de las leyes, habida cuenta de que el control jurisdiccional de la Ley nada tiene que ver con su depuración técnica» [...] Ahora bien, sentado lo anterior, esto es, que el juicio de constitucionalidad no lo es de técnica legislativa, no es menos cierto que algunos aspectos de la calidad técnica de la Ley pueden dar lugar al enjuiciamiento constitucional de la ley. La dificultad, como pone de manifiesto Pulido Quecedo, será, pues, la determinación de en qué casos o supuestos la incorrección de la norma dará lugar a su inconstitucionalidad. Y a este respecto no es posible pasar por alto que la finalidad esencial de la técnica legislativa es evitar la confusión normativa, la no cognoscibilidad del Derecho por parte de los ciudadanos y de los operadores jurídicos. O lo que es lo mismo, la finalidad esencial de la técnica de legislar es la garantía de uno de los elementos esenciales de cualquier Estado de Derecho como es el principio de seguridad jurídica; principio de seguridad jurídica que aparece consagrado de forma expresa por el artículo 9.3 CE. Y esta interrelación existente entre técnica legislativa y seguridad jurídica ya ha sido destacada por el TC, el cual en la STC 150/90 [...]>*

aplicar correctamente el principio de pago por generación, cosa por la cual resulta irrelevante el carácter singular o global de la disposición normativa, esto es, resulta irrelevante que la tasa o tarifa coactiva se regule en un ordenanza singular o que se regule en una ordenanza global por ocuparse también de otras prestaciones económicas.

Lo que resulta relevante es que el presupuesto de hecho de la tasa o tarifa coactiva se ciña exclusivamente al servicio de residuos y que correlativamente la cuantía de la prestación económica se vincule a los residuos generados.

II.3. UNIDAD O PLURALIDAD DE PRESTACIONES ECONÓMICAS

Por otro lado, el legislador sectorial tiende a considerar el servicio de residuos de forma unitaria, es decir, incluyendo no sólo la recogida, sino también el transporte, el tratamiento y la eliminación. Así se deduce del artículo 11.3 de la Ley de Residuos cuando, 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 [...]>. En el mismo sentido el legislador local contempla el servicio de forma unitaria cuando en el artículo 20.4.s) del TR de la LRHL, enu-

mera el supuesto de tasa consistente en la <Recogida de residuos sólidos urbanos, tratamiento y eliminación de estos [...]>

Como también hemos explicado en el subapartado II.2.b) de la primer parte del trabajo, a nuestro modo de ver, de estos preceptos no se puede deducir que el legislador impida a la entidad local el establecimiento de varias figuras financieras por el servicio de residuos, pero sí que viene a corroborar que lo ordinario será establecer una única prestación económica que englobe la recogida, el transporte, el tratamiento y la eliminación. Tema éste del que nos ocuparemos más detenidamente al examinar el presupuesto de hecho en la cuarta parte del trabajo.

II.4. PLAZO PARA EL ESTABLECIMIENTO

El artículo 11.3 del Proyecto de la Ley de Residuos⁹ contemplaba un plazo de dos años para que las entidades locales establecieran la tasa o tarifa coactiva por el servicio de residuos. Plazo que en la redacción definitiva de la Ley se ha ampliado a tres años.

Concretamente, el artículo 11.3 de la Ley de Residuos, ubicado en el Título I, da a los entes locales un <plazo de tres años a contar de la entrada en vigor de esta ley> para que establezcan la tasa o tarifa coactiva en los términos previstos que, como sabemos,

9 Proyecto de Ley de residuos y suelos contaminantes (Boletín Oficial del Congreso de los Diputados de 28 de mayo de 2021).

sustancialmente giran en torno a los principios de autofinanciación del servicio y de pago por generación. Como que de conformidad con la disposición final decimotercera, el artículo 11.3 entró en vigor el 10 de abril de 2022, tendremos que el plazo de tres años finaliza el 10 de abril de 2025.

También aquí, HERRERA MOLINA critica la técnica legislativa utilizada pues, como bien advierte, este plazo debería figurar en un disposición transitoria.¹⁰ No obstante, al tratarse de un mandato legal claro, no creemos atente contra el principio de seguridad jurídica, cosa por la cual, en parejos términos a los vistos en el subapartado II.1, entendemos que la defectuosa técnica normativa empleada por el legislador de residuos no es suficiente para recibir tacha de inconstitucionalidad.

Centrándonos en el significado del mandato legal ahora examinado, resulta que si una entidad local ya tiene establecida la tasa o tarifa coactiva de manera que se adecúa a los términos previstos por la Ley de Residuos, no es necesario que apruebe una ordenanza nueva; mientras que, por otro lado, significa que si una entidad local no tiene establecida ninguna tasa o tarifa coactiva por el servicio de residuos o que, aún teniéndola, no se ajusta a lo previsto a la Ley de Residuos, deberá establecerla (o, en su caso, modificarla) en el plazo indicado de tres años.

A partir de aquí surge la cuestión de qué acontece si pasado este plazo, una entidad local no establece (o modifica) la tasa o tarifa coactiva por residuos adaptada a la nueva normativa.

II.5. CONSECUENCIAS DEL INCUMPLIMIENTO EN LA LEGISLACIÓN SECTORIAL: OBLIGATORIEDAD PROGRAMÁTICA DEL MANDATO LEGAL

a) Planteamiento

Estamos en que el artículo 11.3 de la Ley de Residuos da un mandato a la entidades locales consistente en que el plazo de de tres años han de establecer preceptivamente la tasa o tarifa coactiva por recogida de residuos adaptada a la vigente normativa, esto es, ajustada a los principios de autofinanciación del servicio y de pago por generación. En sentido negativo ello significa que el legislador está en primer lugar prohibiendo que el servicio de recogida de residuos sea total o parcialmente gratuito y, en segundo lugar está prohibiendo que la tasa o tarifa coactiva exigida a los usuarios no guarde proporción con los residuos generados.

La cuestión radica en determinar si estas limitaciones constituyen un auténtico mandato jurídico o simplemente tienen carácter

¹⁰ Concretamente, respecto a la técnica empleada en este punto por la Ley de Residuos, P.M. HERRERA MOLINA, 2021, p. 21, opina que <Si se desea conceder a tales entidades [locales] un plazo de dos años (desde la entrada en vigor de la Ley) [plazo que en la redacción definitiva se ha elevado a tres años] para dicho establecimiento [de la tasa o tarifa coactiva], tal regla debía haberse introducido en una disposición transitoria>.

programático.

Partimos de la premisa consistente en que, de tratarse de un <auténtico> mandato jurídico, el legislador habría de contemplar la correlativa consecuencia jurídica de su incumplimiento. Pues bien, en el caso que nos ocupa se advierte que, a pesar de ser un mandato jurídico claro y directo del legislador sectorial, no se impone por éste ninguna consecuencia jurídica al incumplimiento, quedando tan sólo la posibilidad de la ejecución subsidiaria prevista con carácter general por el artículo 60 de la LBRL.

De este modo, cabe diferenciar entre las consecuencias previstas por el legislador sectorial, cosa que analizaremos en el presente subapartado; y la posibilidad de la ejecución subsidiaria contemplada con carácter general por el artículo 60 de la LBRL, lo que analizaremos en el próximo subapartado II.6.

b) Consecuencias jurídicas

Según HERRERA MOLINA,¹¹ por más que el legislador de residuos contemple un plazo para establecer la tasa o tarifa ajustada a los criterios de la nueva normativa <[...] su incumplimiento no se ve acompañado de una sanción específica o de la aplicación supletoria de otra normativa>.

Huelga decir que es lógico que no se imponga ninguna sanción administrativa en sentido estricto, pues en este supuesto resulta muy difícil de articular el tipo sancionador con el principio de culpabilidad. Piénsese, sin ir más lejos, que en la normalidad de los casos, aun cuando se redactara la pertinente ordenanza de la tasa o tarifa coactiva, si ésta no se aprueba será porque no existe la suficiente mayoría favorable en el pleno de la corporación, sin que legalmente ninguno de sus miembros esté obligado a aceptar la propuesta de ordenanza que se someta a votación.

Más factible podría parecernos que el legislador impusiera la aplicación supletoria de otra normativa como, por ejemplo, prevé el legislador local respecto a los impuestos obligatorios o como prevé el legislador sectorial respecto a la ordenanza sobre gestión de residuos. Así, en el primer caso indicado, del artículo 15.1 del TR de la LRHL¹² se desprende que los impuestos de establecimiento obligatorio no precisarán acuerdo de imposición y que de no aprobarse el acuerdo de ordenación se regirán íntegramente por la normativa supletoria que contempla la propia ley; mientras que en el segundo caso indicado, si los Ayuntamientos no aprueban la ordenanza de gestión de residuos contemplada por el artículo 12.5 de la Ley de Residuos, la disposición final octava¹³ de

11 P.M. HERRERA MOLINA, 2021, p. 21.

12 El art. 15.1 del TR de la LRHL, dice: <1. Salvo en los supuestos previstos en el artículo 59.1 de esta ley, las entidades locales deberán acordar la imposición y supresión de sus tributos propios, y aprobar las correspondientes ordenanzas fiscales reguladoras de estos.>

El art. 59.1, dice: <1. Los ayuntamientos exigirán, de acuerdo con esta ley y las disposiciones que la desarrollan, los siguientes impuestos: // a) Impuesto sobre Bienes Inmuebles. // b) Impuesto sobre Actividades Económicas. // c) Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica.>

esta Ley dispone que se aplicarán supletoriamente las normas que aprueben las Comunidades autónomas.

Sin embargo, HERRERA MOLINA¹⁴ ya advierte que respecto a la tasa por residuos “En la práctica, esto resultaría sumamente complejo, dada la necesidad de calcular el coste del servicio». Y lo mismo cabe decir de la tarifa coactiva por residuos.

En todo caso, sea cual sea el motivo porque el legislador sectorial guarda silencio al respecto, lo cierto es que no anuda al incumplimiento del mandato ninguna consecuencia jurídica singular, lo cual nos lleva a la conclusión de que, en tanto en cuando no se ejerza la cláusula de subrogación prevista por el artículo 60 de la LBRL, semejante mandato no tiene carácter normativo.

Nos explicamos, según la teoría general de derecho,¹⁵ uno de los caracteres de la norma jurídica en sentido estricto es el de la <Imperatividad, porque toda norma manda o prohíbe algo>, siendo preceptivo que se anude al incumplimiento del mandato o prohibición una determinada consecuencia jurídica, pues <[...] ya se comprende que, tendiendo la norma a ordenar la convivencia humana, no sería tal normal la que deja-

se en libertad a cada uno para obrar como quisiere>.

Pues bien, en el caso que nos ocupa está claro que el artículo 11.3 de la Ley de Residuos contiene un mandato dirigido a las entidades locales para que establezcan en el plazo de tres años una tasa o tarifa coactiva por el servicio de residuos adecuada a los criterios contemplados por el legislador. Sin embargo, también está claro que no contempla ninguna consecuencia jurídica singular para el incumplimiento de este mandato.

Como advierte HERRERA MOLINA,¹⁶ estamos ante mandato similar al contemplado por el artículo 137 de la LBRL¹⁷ cuando impone que en los municipios sujetos al régimen especial de gran población, el pleno deberá de establecer un órgano económico-administrativo. La Ley tampoco contempla ninguna consecuencia jurídica singular para el caso de incumplimiento de este mandato, cosa por la cual el sujeto pasivo no podrá disponer de la reclamación económico-administrativa, continuando siendo aplicable el recurso de reposición previsto con carácter general por el artículo 14.2 del TR de la LRHL.¹⁸

13 La disp. fin. octava de la Ley de Residuos, dice: <Las entidades locales aprobarán las ordenanzas previstas en el artículo 12.5 de esta ley a partir de la entrada en vigor de la misma, de manera que se garantice el cumplimiento de las nuevas obligaciones relativas a la recogida y gestión de los residuos de su competencia en los plazos fijados. En ausencia de las mismas, se aplicarán las normas que aprueben las comunidades autónomas.>

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

15 Vid. M. ALBALADEJO, 1980, p.22.

16 P.M. HERERRA MOLINA, 2021, p. 22.

17 Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

18 En este sentido, D. ORTÍZ ESPEJO, 2018, p. 148, considera que cuando el art. 137 de la LBRL impone a las corporaciones sujetas al régimen de municipios de gran población el establecimiento del órgano económico-administrativo,

Pues bien, paralelamente, en el caso que nos ocupa, por más que la ley imponga a los entes locales el establecimiento de una tasa o tarifa coactiva ajustada a los criterios de la Ley de Residuos, se advierte que si el Ayuntamiento incumple este mandato se deberá aplicar la normativa general de tasas o tarifas coactiva contemplada por el TR de la LRHL, lo cual implica que, en tanto en cuanto no se aplique la subrogación del artículo 60 de la LBRL, no sólo es optativo que su regulación se ajuste a los principios de autofinanciación del servicio y de pago por generación, sino que incluso también es optativo el propio establecimiento de la tasa o de la tarifa coactiva.

En efecto, asumimos que cuando el Ayuntamiento se mantiene inactivo y no establece ninguna tasa o tarifa coactiva por el servicio de residuos, está incumpliendo de forma palmaria e indiscutible el mandato del legislador de residuos consistente en considerar la prestación económica como de establecimiento preceptivo. Podría pensarse que esta

inactividad municipal daría pie a que por cualquier sujeto legitimado se interpusiera una demanda judicial a los efectos de que el tribunal obligara a que el Ayuntamiento estableciera la tasa o tarifa coactiva. Sin embargo, este derecho se da respecto a la prestación del servicio de residuos,¹⁹ no respecto a la prestación económica susceptible de exigirse a los usuarios del servicios.²⁰

El establecimiento y regulación de tal prestación económica compete exclusivamente al pleno de la corporación, requiriéndose para la aprobación de la ordenanza una mayoría de concejales que voten a favor, siendo que, a nuestro modo de ver, ningún juez puede obligar a un representante popular a votar a favor del establecimiento de una tasa o tarifa coactiva, máxime si se tiene en cuenta que el acuerdo de establecimiento por el que se decide exigirla ha de ir seguido del acuerdo de ordenación, es decir, del acuerdo donde se articula la regulación de sus elementos materiales y formales.²¹ Y es que, como explica GONZÁLEZ NAVA-

está otorgando un derecho a los sujetos pasivos para utilizar este órgano en la resolución administrativa de sus conflictos fiscales. A partir de ahí se pregunta: <Y ¿quid si hay un bloqueo en la Corporación y no se alcanza la mayoría absoluta para la aprobación de la regulación de este órgano del artículo 137, que exige el artículo 123.2 en relación con la letra c) de artículo 123.1, o para el nombramiento, conforme al artículo 138.4?. El panorama es tan variopinto y en algunos casos con mayorías gubernamentales en precario que no es nada improbable que suceda esto, en todo caso, si esto se produce desgraciadamente se estará incumpliendo la ley y en último término produciéndose un quebranto de los derechos de los contribuyentes>.

A nuestro modo de ver, está claro que de no establecerse tal órgano existirá por parte del Ayuntamiento un incumplimiento de la ley que afecta a los derechos de los sujetos pasivos, sin embargo ello no se traduce en una determinada consecuencia jurídica, cosa por la cual, el Ayuntamiento no estará jurídicamente impelido a establecer el órgano económico-administrativo, mientras que los sujetos pasivos deberán proceder a realizar sus impugnaciones utilizando los instrumentos que el ordenamiento jurídico contempla para cuando no se haya establecido tal órgano, de ahí que resulte procedente realizar la impugnación mediante el recurso de reposición regulado por el art. 14.2 del TR de la LRHL.

19 El art. 18.1.g) de la LBRL establece: <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>.

20 De este tema nos ocupamos en el subapartado IV.2.

21 Así, con referencia a las ordenanzas fiscales, el pfo. tercero del art. 16.2 del TR de la LRHL, dice: <Los acuerdos de apro-

RRO,²² con respecto al derecho al voto de los concejales, <Votar en un sentido u otro, esto es, adhiriéndose a la propuesta que se haga o rechazándola, es un derecho inherente a todo aquel que forma parte como miembro en sentido propio (amplio o estricto, pero propio), del órgano colegiado>.²³

Más dudas plantea el supuesto consistente en que, una vez establecida la tasa o tarifa coactiva, el incumplimiento consista en no regularla siguiendo las directrices de la Ley de Residuos sobre los principios de autofinanciación y de pago por generación, pues aquí sí que cabría la impugnación judicial de la ordenanza a los efectos de que, en base al artículo 47.2 de la LPAC,²⁴ el tribunal la anulara en la medida que su regulación no se ajusta a la ley. Sin embargo entendemos que esta anulación es difícil que se dé pues paradójicamente sería contraria a los postulados de la propia ley sectorial.

Y es que, como advierte HERRERA MOLINA,²⁵ si el incumplimiento consiste en que la tasa (o tarifa coactiva) no recoge todos los costes del servicio, sería contraproducente anular la ordenanza, pues ello com-

portaría un efecto completamente contrario al mandato de la Ley. Es decir, aun siendo cierto que la ordenanza incumpliría el principio de autofinanciación del servicio impuesto por la Ley, no sería menos cierto que todavía se incumpliría con mayor intensidad este principio si se anulara la ordenanza, pues ello significaría que el servicio ni tan siquiera se financiaría parcialmente a través de la tasa o tarifa coactiva percibida de los usuarios, cosa por la cual, como indica el citado autor, <será difícil que los tribunales declaren la nulidad de las correspondientes ordenanzas>. Y lo mismo acontecería cuando la impugnación se basara en el incumplimiento del principio de pago por generación pues, amén de que no resulta claro cómo articular este principio,²⁶ la anulación de la ordenanza igualmente supondría quebrar el principio de autofinanciación.

De ahí que estemos con el citado autor cuando sostiene que <El modo en que el proyecto [y ahora la Ley aprobada] establece el mandato produce la sensación de que el legislador se limita a expresar un propósito

bación de ordenanzas fiscales deberán adoptarse simultáneamente a los de fijación de los elementos regulados en aquéllas.> Igual criterio creemos predicable de las tarifas coactivas.

22 F. GONZÁLEZ NAVARRO, 2011, p. 816.

23 Así, el art. 46.2 de la LBRL, establece: <2. En todo caso, el funcionamiento del Pleno de las Corporaciones Locales se ajusta a las siguientes reglas: [...] d) [...] El voto puede emitirse en sentido afirmativo o negativo, pudiendo los miembros de las Corporaciones abstenerse de votar.>

24 El art. 47.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece: <2. También serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior, las que regulen materias reservadas a la Ley, y las que establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales.>

25 P.M. HERRERA MOLINA, 2021, pp. 21 y 22.

26 Así, P.M. HERRERA MOLINA, 2021, nos dice que <Tampoco queda claro en qué medida se exige que la tasa «permita implantar sistemas de pago por generación»>

que no será aplicable hasta que se aprueben futuras reformas legislativas con un contenido más concreto>.

En efecto, a nuestro modo de ver, y dejando a un lado la subrogación del artículo 60 de la LBRL, si quiere evitar que los principios establecidos por la Ley de residuos sobre la tasa o la tarifa coactiva sean meramente programáticos, se debería reformar la ley regulando una consecuencia jurídica a su vulneración, esto es, regulando una medida coactiva que, entendemos, debería tener la condición de objetiva y operativa para ser viable tanto desde un punto de vista jurídico como práctico. Así, por ejemplo, el legislador podría disponer que en tanto en cuanto no se establezca la tasa o tarifa por la recogida de residuos en los términos previstos legalmente, la entidad local percibirá un menor porcentaje de transferencias del Estado o, si se quiere, podría adoptarse semejante medida pero en sentido positivo disponiendo que cuando sí se haya establecido tal tasa o tarifa, se percibirá un mayor porcentaje de transferencias del Estado.

Reconocemos que esta medida propuesta sería complicada de aplicar para preservar el principio de pago por generación, pues aquí surge el problema de determinar cuándo se infringe este principio, cosa por la cual sería conveniente que el legislador se ocupara de precisarlo. Pero cuanto menos sí que resultaría fácilmente aplicable para preservar el principio de autofinanciación del servicio,

pues no media ningún problema para detectar los supuestos en que la entidad local no ha establecido tasa o tarifa coactiva alguna por el servicio de residuos o que, aún habiéndola establecido, ésta no cubre todos los costes del servicio en los términos fijados legalmente.

En todo caso, centrándonos en la vigente normativa sectorial de residuos, se ha de tener en cuenta que, aun cuando los criterios legales de la tasa o tarifa coactiva de residuos consistentes en su establecimiento obligatorio ajustado a los principios de autofinanciación y de pago por generación, no tengan la consideración de mandato jurídico, ello no significa que carezcan de los efectos jurídicos propios de la <norma programática>, esto es, de la <Norma que no contiene preposiciones imperativas ni establece mecanismos suficientes para asegurar su aplicación, sino que se limita a formular un programa de actuación, criterios u orientaciones de política legislativa, o a declarar derechos cuya consagración definitiva, dotando a las normas declarativa de eficacia plena, se deja a la intervención posterior del legislador secundario>.²⁷

En este marco, como explica ALBALADEJO,²⁸ son textos no normativos que <Por no contener (ni por sí solos, ni en relación con otras disposiciones) ningún mandato jurídico o prohibición de carácter general y susceptible de ser impuesto coactivamente, no son normas jurídicas>, pero

27 Recogemos la definición de normativa programática que nos da el Diccionario Panhispánico de la Real Academia Española, <http://dpej.rae.es> (visto el día 19.04.2022).

28 M. ALBALADEJO, 1980, pp. 27 y 28.

que en cuanto contengan principios, si bien no tienen un valor normativo directo para ser aplicados inmediatamente a la regulación de la vida social, sí que <[...] constituyen, sin duda, reglas jurídicas básicas para orientar el Derecho de que se trate [...]>.

c) Consecuencias económicas

Donde no media discusión alguna es en los efectos económicos que tendrá la falta de aprobación de la tasa o tarifa coactiva sin ajustarse a los criterios de la Ley de Residuos, singularmente, al principio de autofinanciación, pues el Ayuntamiento tendrá que soportar con recursos generales los costes del servicio que no traslade a los usuarios.

Cabe destacar que dentro de estos costes se incluye el impuesto sobre depósito e incineración de residuos. Este impuesto ha de ser satisfecho a título de contribuyente por quien entregue los residuos al vertedero o a la incineradora (cfr. arts. 88 y 91.1 de la Ley de Residuos), recayendo ordinariamente su coste sobre la entidad local como titular del servicio de recogida de residuos. Al ser un coste del servicio podrá ser trasladado a los usuarios via tasa o tarifa coactiva, pero en la medida que ello no acontezca el coste que representa el impuesto deberá ser asumido por la entidad local.²⁹

d) Corolario

En suma, desde un punto de vista jurídico, el mandato del legislador de residuos consistente en que la tasa o tarifa coactiva sea de establecimiento obligatorio para los entes locales y deba ajustarse a los principios de autofinanciación del servicio y de pago por generación, es meramente programático, y como tal, sin perjuicio de los efectos económicos, puede ser desatendido por las entidades locales, pero en todo caso, precisamente por ser programático, jurídicamente sirve de guía, de orientación, a la actuación de las entidades locales y de criterio interpretativo de la vigente normativa,

Este carácter programático del mandato del legislador de residuos, se refuerza a la vista de la dificultad de aplicar la cláusula de la subrogación contemplada por el artículo 60.2 de la LBRL, examinada por nosotros acto seguido.

II.6. CONSECUENCIAS DEL INCUMPLIMIENTO EN LA LEGISLACIÓN LOCAL: POSIBILIDAD DE SUBROGACIÓN ESTATAL O AUTÓNOMICA

a) Planteamiento

En el anterior subapartado II.5 hemos llegado a la conclusión de que el legislador sectorial no regula ninguna medida singular

²⁹ En este marco, P.M. HERRERA MOLINA, 2021, p. 21. entiende que si el Ayuntamiento no establece la tasa (o tarifa coactiva) por el servicio de recogida de residuos ajustándose a los principios de la ley, <[...] la principal consecuencia negativa para el municipio estará en la ausencia de recursos específicos para financiar el pago del nuevo impuesto>.

para imponer a los entes locales que establezcan en el plazo de tres años una tasa o tarifa ajustada a los principios de autofinanciación y de pago por generación. De ahí que hayamos concluido que, en estrictos términos jurídicos, se trata de un mandato programático.

Pero como que el mandato del legislador sectorial es tan claro y contundente, debemos preguntarnos si resulta aplicable la facultad de subrogación del Estado o de la Comunidad autónoma en el ejercicio de las competencias locales que se regula con carácter general por el artículo 60 de la LBRL.³⁰ De considerarse aplicable este precepto tendríamos que el Estado o la Comunidad autónoma podría establecer una tasa o tarifa coactiva ajustada a los principios de autosuficiencia y de pago por regulación cuando el Ayuntamiento no la estableciera o la regulara sin ajustarse a estos principios.

Como explica ALONSO MAS,³¹ el artículo 60 de la LBRL contempla un mecanismo que cae fuera de las relaciones de colaboración, compensación o coordinación al suponer una alteración en el ejercicio, no de la titularidad, de las competencias locales. Estamos, pues, ante una medida excepcional basada en el principio de subsidiariedad.

El citado artículo 60 de la LBRL exige la concurrencia de cuatro requisitos para el ejercicio de la subrogación ahora comentada, tres son materiales y uno formal.

b) Requisitos materiales para la subrogación

Los tres requisitos materiales son:

(i) Incumplimiento por la entidad local de una obligación impuesta directamente por la ley.

Según ALONSO MAS,³² <[...] donde mayor campo puede tener aplicación esta cláusula es en el de los servicios mínimos municipales [...]>. De ahí que, según vimos en el subapartado II.2 de la primera parte del trabajo, configurándose la recogida de residuos como un servicio mínimo municipal, no quepa duda alguna en que si se incumple por la entidad local la obligación legal de prestarlo, se estará dando este primer requisito de la cláusula de subsidiariedad del artículo 60 de la LBRL

En el caso de que la entidad local preste el servicio de recogida de residuos, ¿se da también este requisito de la cláusula de subsidiariedad del artículo 60 de la LBRL cuando la entidad local incumple la obligación

30 El art. 60 de la LBRL, establece: <Cuando una entidad local incumpliera las obligaciones impuestas directamente por la Ley de forma que tal incumplimiento afectará al ejercicio de competencias de la Administración del Estado o de la Comunidad Autónoma, y cuya cobertura económica estuviere legalmente o presupuestariamente garantizada, una u otra, según su respectivo ámbito competencial, deberá recordarle su cumplimiento concediendo al efecto el plazo que fuere necesario. Si, transcurrido dicho plazo, nunca inferior a un mes, el incumplimiento persistiera, se procederá a adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento de la obligación a costa y en sustitución de la entidad local.>

31 M.J. ALONSO MAS, 2003, p. 1104.

32 M.J. ALONSO MAS, 2003, p. 1105.

legal de establecer una tasa o tarifa coactiva ajustada a los principios de autofinanciación del servicio y de pago por generación?

A nuestro modo de ver la respuesta es afirmativa. En los subapartados anteriores ya hemos visto que el mandato del legislador de residuos es en este punto claro, sin generar lugar a la duda, de ahí que quepa sostener que se trata de una obligación impuesta directamente por la ley a las entidades locales. Además adviértase que, según vimos en el apartado III de la segunda parte del trabajo, el establecimiento de la tasa o tarifa coactiva por el servicio de residuos ajustada a dichos principios no está tanto en interés del Ayuntamiento sujeto activo, sino en interés de la protección del medio ambiente, cuestión que trasciende a las entidades locales en sí mismas consideradas.

(ii) Incumplimiento que afecte al ejercicio de las competencias de la Administración subrogante

Siguiendo con ALONSO MAS,³³ a pesar de que el artículo 60 de la LBRL se refiere a la competencia de ejecución y no a la competencia en sí misma, <[...] en principio la subrogación puede afectar a cualquier materia sobre la que ostente competencias la entidad local. Además, tengamos en cuenta que la STC 11/19999 admite un caso en que la competencia autonómica es normativa.>

En el caso que nos ocupa, esta cuestión no presenta problemas, pues la Ley de Residuos reconoce tanto al Estado como a las Comunidades autónomas un elenco de competencias ejecutivas en la materia (cfr. art. 12.1 a 4)³⁴ y, además, impone la obligación a las entidades locales de comunicar a las Comunidades autónomas las tasas por residuos así como los cálculos utilizados en su confección (art. 12.5),³⁵ lo cual pone de manifiesto que se les otorga competencia de supervisión en materia de la tasa municipal de residuos.

Ciertamente, este último precepto citado no dice nada de la tarifa coactiva de residuos pero, una interpretación sistemática, nos lleva a concluir que en este punto el legislador utiliza el término tasa en un sentido amplio, incluyendo también la figura consistente en la tarifa coactiva, pues no tiene sentido que la Comunidad autonómica supervise la potestad tributaria (tasa) de un ente local sobre la prestación económica exigida por un determinado servicio, y no haga lo mismo respecto a la potestad tarifaria (tarifa coactiva) ejercida sobre pareja prestación económica.

De este modo creemos se cumplimenta el segundo requisito de la cláusula de subsidiaridad del artículo 60 de la LBRL

(iii) Cobertura económica legal o presu-

33 M.J. ALONSO MAS, 2003, p. 1107.

34 Los apartados 1 a 3 del art. 12 de la Ley de Residuos, se ocupan de las <Competencias administrativas> del Estado, en tanto que el apartado 4 se ocupa de este tipo competencias atribuidas a las Comunidades autónomas y a las Ciudades de Ceuta y Melilla.

35 El art. 12.5 de la Ley de Residuos, establece: <5. Las entidades locales deberán comunicar estas tasas, así como los cálculos utilizados para su confección, a las autoridades competentes de las comunidades autónomas.>

puestariamente garantizada

ALONSO MAS,³⁶ nos advierte de la dificultad que entraña la integración de este requisito. Pero aún así, en el caso que nos ocupa, adviértase que el legislador de residuos impone que la tasa o la tarifa coactiva se ajuste al principio de autofinanciación del servicio en base al principio de pago por generación, cosa por la cual debe entenderse que su cobertura económica está legalmente garantizada precisamente por el establecimiento de la tasa o tarifa coactiva, lo que nos lleva a concluir que también se cumplimenta el tercer requisito de la cláusula de subsidiariedad del artículo 60 de la LBRL.

c) Requisito formal para la subrogación

Finalmente, se exige para el ejercicio de la subrogación del artículo 60 de la LBRL, que previamente se haya formulado un requerimiento, donde se haya otorgado el plazo mínimo de un mes para cumplir la correspondiente obligación, y que dicho requerimiento se haya incumplido. ALONSO MAS³⁷ entiende que el requerimiento ha de ser efectuado por el órgano superior de la Administración requiriente y que debe estar dirigido al Alcalde por ser el representante del Ayuntamiento.

Por tanto, se trata de un trámite formal que no presenta singular complejidad en el caso que nos ocupa.

d) Problemática

De lo anterior se desprende que el incumplimiento por la entidad local del mandato contemplado por el legislador sectorial consistente en el establecimiento preceptivo de la tasa o tarifa coactiva por el servicios de recogida de residuos ajustada a los principios de autofinanciación del servicio y pago por generación, comporta la posibilidad de que el Estado o la Comunidad autónoma inicien el procedimiento de subrogación del artículo 60 de la LBRL, en cuya virtud, pueden: (i) Aprobar una ordenanza para establecer la tasa o tarifa coactiva caso de que la entidad local no la hubiera establecido; y, (ii) caso de que la entidad local hubiera establecido la ordenanza sin ajustarse a los principios de autofinanciación del servicio y pago por generación, podría aprobarse por parte del Estado o de la Comunidad autónoma una ordenanza destinada a que se cumplimentaran tales principios..

Aún así hemos de ser conscientes de que semejante posibilidad de actuación subsidiaria estatal o autonómica resulta muy difícil que se materialice pues, amén de que el principio de pago por generación no está suficientemente concretado por el legislador sectorial de residuos, el establecimiento de la tasa o tarifa coactiva ajustada al principio de autofinanciación requiere la singular colaboración de cada entidad local consistente en elaborar y suministrar la contabilidad analítica del servicio. Además requiere

36 M.J. ALONSO MAS, 2003, pp. 1107 y 1108.

37 M.J. ALONSO MAS, 2003, p. 1108.

que el ente subrogante adopte una posición de política fiscal sobre los distintos aspectos de la tasa o tarifa coactiva, singularmente, sobre su mecanismo cuantificador y sobre las exenciones, lo cual, a nuestro modo de ver, exigiría la previa adopción de un modelo de ordenanza tipo sobre el que no se pronuncia en absoluto el legislador.

Ello nos impulsa a sostener que, en tanto cuanto el legislador sectorial no imponga medidas coercitivas singulares para el cumplimiento del citado mandato, éste será meramente programático.

III. TRAMITACIÓN: NORMATIVA APLICABLE

III.1. NORMATIVAS ESTATAL Y AUTONÓMICA

Sobre la tramitación del establecimiento de las tasas y tarifas coactivas locales surge la cuestión relativa a las competencias autonómicas sobre la materia, así como la aplicación de las normas sobre la normación contenidas en la LPAC.

Por lo que se refiere a la primera cuestión, a nuestro modo de ver y siguiendo a FERREIRO,³⁸ del artículo 140.1.18 de la Constitución de 1978 se desprende que la Hacienda local debería considerarse una materia reservada al Estado sólo por lo que

respecta a las bases, en tanto que su desarrollo sería una materia de las Comunidades autónomas con competencia estatutaria. Sin embargo el legislador estatal no lo entendió así.

Concretamente en el artículo 106.1 de la LBRL de 1985 ya anunció que las Comunidades autónomas tan sólo podrían regular los tributos locales en los supuestos expresamente previstos por la ley estatal. Siendo que al dictarse esta ley estatal, la LRHL de 1988,³⁹ se procedió a regular la práctica totalidad de las Haciendas locales, criterio que fue ratificado por la STC 233/1999, de 16 de abril, donde asumió una tesis extraordinariamente centralista, posteriormente ratificada con la STC 31/2010, de 28 de junio, sobre la reforma del Estatuto de Autonomía de Catalunya [FF.JJ. 139 a 142].

En este marco, cuando se trate de ordenanzas fiscales sobre tasas, la normativa legal aplicable se encuentra esencialmente en el TR de la LRHL, mientras que cuando se trate de ordenanzas no fiscales sobre tarifas coactivas (prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario), la normativa legal aplicable se encuentra esencialmente en la LBRL.

Así mismo, debe tenerse en cuenta que, junto al régimen común, el legislador contempla varios regímenes especiales a los que haremos alusión en el subapartado IV.1.

En todo caso, sea cual sea el tipo de

38 J.J. FERREIRO LAPATZA, 1989, pp. 20 a 34.

39 Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales.

ordenanza y el régimen de la entidad local, son susceptibles de aplicación las previsiones contempladas en la legislación estatal general, destacando la LPAC de la que acto seguido nos ocupamos, no sin antes dejar constancia que, aun cuando a la vista de la norma actualmente contenida en el artículo 47.2 de la LPAC, se predica que la nulidad es la regla general en materia de reglamentos cuando éstos infringen cualquier precepto legal,⁴⁰ lo cierto es que según un importante sector doctrinal se debe ponderar el contraste entre el defecto de procedimiento y las consecuencias de la anulación,⁴¹ de tal manera, pues, que no todo defecto de procedimiento determina automáticamente la anulación del reglamento. Y es que, a nuestro modo de ver, no tiene sentido predicar la grave consecuencia que representa declarar la nulidad de una disposición reglamentaria por infringir un trámite procedimental de tramitación si no se ha vulnerado la finalidad pretendida con el mismo.

III.2. APLICACIÓN AL ÁMBITO LOCAL DE LOS TRÁMITES CONTEMPLADOS POR LA LPAC

El título VI (arts. 127 a 132) de la LPAC tiene carácter básico y contiene una serie de normas sobre la normación al regular el proceso de creación normativa, y, aun cuando algunos de sus trámites han sido declarados, total o parcialmente, inconstitucionales por la STC 55/2018, de 24 de mayo, ello tan sólo es así respecto al procedimiento de elaboración de reglamentos autonómicos, no respecto a los reglamentos locales.⁴²

En este marco, se plantea la cuestión de hasta qué punto los trámites de creación normativa de la LPAC se aplican a las ordenanzas locales, habida cuenta de las especialidades por razón de la materia que se contemplan en la disposición adicional primera.1 de dicha Ley,⁴³ en cuya virtud no se aplicarán los trámites de la LPAC cuando por razón de la materia el legislador

40 Así, E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T.R. FERNÁNDEZ, 1984, p. 572M explica con referencia al artículo 47.2 de la LPA [precedente del actual art. 47.2 de la vigente LPAC] que <[...] la nulidad de pleno derecho es la regla general en materia de disposiciones reglamentarias cuando éstas infringen cualesquiera de los límites que acotan el ámbito propio de la potestad reglamentaria [...]>.

41 Así, J. TORNOS MAS, 2019, p. 127, da cuenta de que < [...] en el momento del control judicial de la norma, los defectos del procedimiento tienden a valorarse más rigurosamente, pero al mismo tiempo surge la necesidad de ser prudente antes de anular una disposición general y abstracta, pues la anulación puede perjudicar al interés general y a derechos y expectativas de terceros. Por ello, el juez debiera ponderar el contraste entre el defecto de procedimiento y las consecuencias de la anulación.>

42 Concretamente la citada STC 55/2018, dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3728/2016, interpuesto por el Govern de la Generalitat de Catalunya, declaró que algunos preceptos de la LPAC (en particular, los arts. 129, 132 y 133) eran contrarios, de una manera total o parcial, al orden constitucional de distribución de competencias y, por tanto, no aplicables a los procedimientos de elaboración de reglamentos de la Generalitat.

43 El apartado 1 de la disp. adic. primera de la LPAC, establece: <1. Los procedimientos administrativos regulados en leyes especiales por razón de la materia que no exijan alguno de los trámites previstos en esta Ley o regulen trámites adicionales o distintos se regirán, respecto a éstos, por lo dispuesto en dichas leyes especiales.>

ya haya regulado una tramitación especial.

Antes que nada conviene aclarar que las especialidades aludidas en esta disposición adicional predicables de la elaboración normativa se refieren a trámites procedimentales, quedando por tanto al margen aspectos tales como el contenido de las normas y su evaluación posterior.

De ahí que, aun cuando el TR de la LRHL se ocupe en su artículo 16 del contenido de las ordenanzas fiscales, ello no es obstáculo para que les resulte de aplicación el mandato del artículo 129.1 a 6 de la LPAC según el cual el contenido de las disposiciones normativa se ha de ajustar a los principios de buena regulación enumerados en estos preceptos legales, cosa que debe justificarse en su preámbulo. Y, esencialmente, lo mismo cabe decir de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera aludidos por el artículo 129.7 de la LPAC, pues aun cuando su cumplimiento no ha de estar justificado en el preámbulo del proyecto normativo, si que afectan al contenido de la ordenanza en tanto en cuanto éste se deberá de ajustar a los citados principios.

Paralelamente, en la medida que no afecta a los trámites procedimentales de la elab-

boración normativa, también resulta aplicable a las ordenanzas locales la evaluación *a posteriori* de las normas impuesta por el artículo 130.1 de la LPAC,

Ciñéndonos, pues a los trámites procedimentales, entendemos resulta importante diferenciar entre el procedimiento de elaboración de la ordenanza y el procedimiento de aprobación de la ordenanza ya elaborada.

Si nos fijamos, ni el TR de la LRHL ni la LBRL establecen un régimen específico destinado a regular el procedimiento de elaboración de las ordenanzas, cosa por la cual creemos pacífico interpretar que serán aplicables en este punto los trámites contemplados por la LPAC consistentes en la planificación normativa (art. 132)⁴⁴ y la consulta pública previa a la elaboración del proyecto normativo (art. 133.1.)⁴⁵

En cambio, si que el TR de la LRHL y la LBRL se ocupan específicamente del procedimiento de aprobación de una ordenanza ya elaborada, cosa por la cual entendemos que en este punto no se debería aplicar el trámite de audiencia e información pública del proyecto normativo, contemplado por el primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC, bastando con aplicar el trámite de exposición pública y audiencia contemplado

44 En este sentido, D. CASTEJÓN y CHICHO DE GUZMÁN, 2021, p. 2, entiende respecto a las ordenanzas fiscales que, a pesar de que la citada disp. adic. primera de la LPAC plantea el tema de si deben ir incluidas en la planificación normativa del art. 132 de la LPAC, <[...] no hay razones para que no se incluyan, ya que a nivel general deben planificarse con un calendario muy preciso y predeterminado. Y más si vamos a introducir una nueva Ordenanza, ya que esta sí debe estar sujeta en cualquier caso al procedimiento de consulta ciudadana del 133 LPACAP>.

45 Este criterio es defendido por EL CONSULTOR -REDACCIÓN-, 2108, pp. 2 y 3,, respecto a la consulta pública en las ordenanzas fiscales, siguiendo el Informe de la DGT (Dirección General de Tributos) de 10 de 2018. A nuestro modo de ver, este criterio igualmente resulta predicable de las ordenanzas no fiscales tal y como opina D. ORTÍZ ESPEJO, 2020, p. 114. respecto a las ordenanzas de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario.

por la normativa específica, esto es, ya por el artículo 17.1 y 2 del TR de la LRHL, ya por el artículo 49.b) de la LBRL.

Sin embargo, lo cierto es que cuando el artículo 133.4 de la LPAC trata de las excepciones a los trámites de audiencia e información públicas previstos en este artículo, alude explícitamente a las entidades locales, de donde cabe interpretar que el trámite de audiencia e información pública del primer inciso del artículo 133.2 también resulta predicable de las entidades locales.

En este sentido, con referencia a las ordenanzas no fiscales, *El Consultor*⁴⁶ sostiene que el trámite de audiencia e información pública contemplado por el primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC es complementario a los trámites regulados por el artículo 49 de la LBRL, si bien considera que la publicación del texto en el portal web y la audiencia contemplada por el primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC puede <[...] practicarse en el trámite de información pública del artículo 49 de la LBRL, que se practicará en el boletín oficial de la provincia (art. 131 LPACP)>

De aceptarse esta postura respecto a las ordenanzas no fiscales del artículo 49, igualmente se debería de aceptar para las ordenanzas fiscales del artículo 17 del TR de la LRHL.

En suma, los trámites de la planificación normativa (art. 132) y de la consulta pública previa a la elaboración del proyecto norma-

tivo, regulados, respectivamente en los artículos 132 y 133.1 de la LPAC resultan aplicables a las ordenanzas fiscales y no fiscales; mientras que la aplicación del trámite de audiencia e información pública regulado por el primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC, ya es más discutible. Nosotros entendemos que no debería resultar aplicable, sin embargo una interpretación sistemática del precepto conduce a la respuesta afirmativa, de tal modo que debe ser considerado aplicable, siquiera sea de forma compaginada con el trámite paralelo previsto por la legislación especial, es decir publicando en el *BOP* la aprobación inicial de la ordenanza a los efectos de cumplimentar el trámite según es regulado por la ley especial [artículos 17.1 y 2 de la LBRL y 49.b) de la LBRL] y, al mismo tiempo, publicando en la página *web* de la entidad local la documentación precisa a los efectos de cumplimentar el trámite según es regulado por la ley general (primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC).

III.3. PLANIFICACIÓN NORMATIVA

a) *Significado*

El artículo 132 de la LPAC establece la obligación de las Administraciones públicas de publicar anualmente su Plan normativo en el portal de transparencia correspondien-

46 EL CONSULTOR -REDACCIÓN-, 2016, p.1.

te.⁴⁷ Su finalidad no es otra que la transparencia en la predecibilidad normativa, es decir, que los ciudadanos conozcan la intención de la administración de regular una determinada materia.⁴⁸

b) Aplicación a las entidades locales

Se ha discutido hasta qué punto esta obligación resulta aplicable a las ordenanzas, sobre todo las fiscales, dadas las especialidades por razón de la materia que se contemplan en la disposición adicional primera de dicha Ley, y dadas también las dificultades de interpretación del precepto.

En el anterior subapartado III.2 ya hemos expuesto los motivos que nos conducen a sostener que tratándose del establecimiento de ordenanzas locales, resulta preceptivo su inclusión en el Plan normativo, pues la normativa local no contempla norma especial alguna sobre este trámite *ex ante* al procedimiento de aprobación de las ordenanzas, cosa por la cual se debe de aplicar subsidiariamente el artículo 132 de la LPAC.

c) Incumplimiento

Una de las dificultades interpretativas del artículo 132 de la LPAC advertida por

ANTELO MARTÍNEZ⁴⁹ radica en que no queda claro <[...] si la falta de previsión de una iniciativa reglamentaria para el siguiente ejercicio en dicho Plan, determina la imposibilidad de abordarla ni tan siquiera por razones de urgencia>. El mismo autor explica que <En el ámbito de la Administración General del Estado, este Plan normativo está también previsto para el ejercicio de la iniciativa reglamentaria del Gobierno en el artículo 25 de la Ley 40/1997, de 28 de noviembre, del Gobierno, de acuerdo con la redacción que al mismo da la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), y cuyo punto 3º establece alguna solución al respecto, al disponer que, <cuando se eleve a la aprobación por el órgano competente una propuesta normativa que [no] figurara en el Plan Anual Normativo al que se refiere el presente artículo, será necesario justificar este hecho en la correspondiente Memoria del Análisis de Impacto Normativo // Fórmula en todo caso inaplicable *prima facie*, a la Administración Local, pues en el procedimiento de elaboración de ordenanzas y reglamentos, no es preceptiva la memoria de impacto normativo>>

A nuestro modo de ver, esta última observación debe matizarse pues, la no preceptividad para las entidades locales de

47 Concretamente, el art. 132 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo común, establece: <1. Anualmente, las Administraciones Públicas harán público un Plan Normativo que contendrá las iniciativas legales o reglamentarias que vayan a ser elevadas para su aprobación en el año siguiente. // 2. Una vez aprobado, el Plan Anual Normativo se publicará en el Portal de la Transparencia de la Administración Pública correspondiente>.

48 Según explica J.M. TRAYTER JIMENEZ, 2017, p. 134, <[...] el objetivo es asegurar la congruencia de todas las iniciativas que se tramiten y evitar sucesivas modificaciones de la normativa aplicable en un determinado sector o área de actividad en un corto espacio de tiempo>.

49 A.R. ANTELO MARTÍNEZ, 2016, p. 111.

redactar una memoria de impacto normativo, no impide que el proyectista local decida elaborarla y, en todo caso, tampoco impide que se elabore cualquier otro informe donde se expliquen los motivos justificativos de la no inclusión del proyecto normativo en el Plan anual.

Pero lo que consideramos más relevante es que, como advierte SANTAMARÍA PASTOR,⁵⁰ <[...] el incumplimiento de este deber carece de sanción alguna [...]>

De este modo, a nuestro juicio, volvemos a estar ante una norma programática, que induce a las administraciones públicas a planificar los proyectos normativos pero que, en estrictos términos jurídicos, la falta de previsión en el Plan normativo de una iniciativa reglamentaria local no determina la imposibilidad de abordarla. Lo único que, por aplicación analógica de lo que se prevé en la Ley del Gobierno, el incumplimiento de tal norma programática convendría que estuviese justificado en cualquier informe donde se desarrollara un argumento explicativo razonable, cual puede ser la urgencia⁵¹

o el surgimiento de un escenario no previsible.⁵²

d) Tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos

Cuando se trata de la tasa o tarifa coactiva por el servicio de residuos contemplada por el artículo 11.3 de la Ley de residuos, se da la peculiaridad que la Administración local ya conoce de antemano la necesidad de establecerla, pues así viene impuesto por este precepto legal. Ciertamente, en el subapartado II.5 ya hemos visto que, caso de incumplir el mandato legal de establecer la tasa o la tarifa coactiva, no se le podrá exigir jurídicamente al Ayuntamiento su cumplimiento, pero también hemos visto que dicho mandato legal existe aunque sea a efectos programáticos y, por ende, a nadie debe de extrañar que el Ayuntamiento decida iniciar los trámites para establecer la tasa o tarifa coactiva de acuerdo con los criterios legales.

En este marco, entendemos que la pro-

50 J.A. SANTAMARÍA PASTOR, 2016, 2016, p. 39.

51 A. REINOSO CARRIEDO, 2016, p. 5, pone en evidencia la dificultad que tienen las entidades locales para cumplir la planificación normativa, pues <Si ya es difícil a principios de años saber las normas (Reglamentos y Ordenanzas) que se van a aprobar o se va a modificar. Si muchas de ellas, casi el 90%, vienen impuestas por necesidades que surgen en un momento determinado, etc. Resultará verdaderamente complicado su cumplimiento>. En el mismo sentido, J.A. SANTAMARÍA PASTOR, 2016, p. 38, también advierte que <[...] una parte importante de las disposiciones reglamentarias, y aún de las modificaciones de preceptos aislados de leyes relevantes, surgen como consecuencia de situaciones urgentes que aparecen a lo largo de un ejercicio sin posibilidad alguna de previsión anticipada [...]>.

52 En este sentido, el Dictamen de la CJA (Comissió Jurídica Assessora de la Generalitat de Catalunya) 19/2021, de 21 de enero, relativo al Proyecto de decreto [autonómico] sobre el procedimiento de envío telemático a la Agència Tributària de Catalunya de documentos autorizados en las notarías catalanas, considera que ante el incumplimiento de la planificación normativa tan sólo resulta exigible <[...] que se dé una justificación razonable>, considerando válida en el caso examinado la siguiente: <[...] que en el momento de aprobación del Plan, la Agencia no había detectado “[...] la posibilidad de reforzar el suministro de información que efectúan los notarios y las notarias gracias a los sistemas informáticos disponible.” Esta justificación se estima plausible dado el carácter dinámico de la apreciación de las utilidades informáticas> (FJ VI.7).

pia norma leal contenida en el artículo 11.3 de la Ley de Residuos ya satisface la finalidad última de la planificación normativa del artículo 132 de la LPAC, pues aquel precepto hace predecible que en la normalidad de los casos los distintos ayuntamientos procederán a regular la tasa o tarifa coactiva de residuos en los términos previstos legalmente.

En suma, a nuestro modo de ver, aun cuando lo más acorde al artículo 132 de la LPAC es que el Ayuntamiento que decida establecer la tasa o tarifa coactiva de residuos en cumplimiento de la nueva legislación sectorial, así lo refleje en su Plan normativo, no creemos que la falta de esta previsión impida abordar la iniciativa reglamentaria pues, amén de que no se contempla sanción alguna, tal iniciativa ya está anunciada con carácter programático por el artículo 11.3 de la Ley de Residuos y, por ende, ya es predecible para la ciudadanía.

III.4. CONSULTA PÚBLICA PREVIA A LA ELABORACIÓN DEL PROYECTO NORMATIVO

a) Significado

El artículo 133.1 de la LPAC⁵³ prevé que se efectúe una consulta pública sobre el propósito de dictar una disposición normativa cualquiera y valorar las alternativas posibles. cabiendo destacar que el objeto central de la consulta es la iniciativa normativa, sin que vaya acompañada de cuál será su contenido material⁵⁴

Concretamente se prevé que antes de la elaboración del proyecto normativo se celebre una consulta pública previa a través del portal *web* de la Administración competente, en la que se recabará la opinión de los sujetos y de las organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma acerca de los problemas que se pretenden solucionar, la necesidad y oportunidad de su aprobación, los objetivos de la norma y las posible soluciones alternativas.

53 El art. 131.1 de la LPAC establece: <1. Con carácter previo a la elaboración del proyecto o anteproyecto de ley o de reglamento, se sustanciará una consulta pública, a través del portal web de la Administración competente en la que se recabará la opinión de los sujetos y de las organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma acerca de: // a) Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa. // b) La necesidad y oportunidad de su aprobación. // c) Los objetivos de la norma. // d) Las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.>

54 Este criterio merece la opinión favorable de J.A. SANTAMARÍA PASTOR, 2016, p. 40, para quien <Es capital que el contenido material de la norma no venga prejuzgado por redacción alguna, sino que deba llegar a redactarse en base a las informaciones y pareceres que se obtengan a través de la consulta pública a que nos referimos>. En el mismo sentido, J.M. TRAYTRE JIMÉNEZ, 2017, p. 133, explica que <Estamos así ante un primer trámite participativo que permite que los futuros destinatarios de reglamento pueden pronunciarse sobre la iniciativa normativa sin un texto que condicione sus aportaciones, lo que permite detectar, antes de que se ponga en marcha toda la maquinaria necesaria para aprobar un reglamento, aquellos supuestos en los que la norma que quiere aprobar la Administración resulta innecesaria, en todo o en parte, no va a ser bien recibida por sus destinatarios, o existen otras alternativas regulatorias mejores.> Sin embargo, para M.J. MONTORO CHINER, 2017, p. 36, <La prudentia legislatoris aconsejaría someter a consulta un texto cerrado y preparado [...]>.

A tales efectos, el artículo 133.3 de la LPAC⁵⁵ impone que la consulta (así como la audiencia y información públicas que examinaremos en el próximo subapartado III.5) se haga de tal modo que los destinatarios cuenten con la información precisa para poder emitir opinión sobre la materia.

b) Aplicación a las entidades locales

En el anterior subapartado III.2 ya hemos expuesto los motivos que nos conducen a sostener que tratándose del establecimiento de ordenanzas locales, resulta preceptiva la consulta pública previa, pues la normativa local no contempla norma especial alguna sobre este trámite *ex ante* al procedimiento de aprobación de las ordenanzas, cosa por la cual se debe de aplicar subsidiariamente el artículo 133.1 de la LPAC.

SANTAMARÍA PASTOR,⁵⁶ advierte que <El art. 26.2 de la Ley del Gobierno prevé en su último párrafo que el período de consulta pública no podrá ser inferior a quince días naturales, previsión que no se

encuentra en la LPAC.> Aun cuando, dado el carácter preceptivo de la consulta pública, no faltan argumentos para defender la aplicación supletoria de este plazo al ámbito local, entendemos que el principio de autonomía local impone interpretar el silencio de la LPAC en el sentido de que el plazo de quince días contemplado por la Ley del Gobierno tan sólo resulta de aplicación a las entidades locales de forma analógica cuando éstas no establezcan un plazo distinto, el cual podrá ser superior pero también a inferior a los quince días.

c) Incumplimiento. Excepciones

Se trata de un trámite preceptivo que, según advierte ANTELO MARTÍNEZ partiendo de la jurisprudencia recaída con anterioridad a la LPAC, <[...] se convierte en *ius cogens*, y su inobservancia puede invalidar la norma reglamentaria aprobada [...].⁵⁷

Pero el artículo 133.4 de la LPAC contempla determinadas excepciones.⁵⁸ De

55 El art. 131.3 de la LPAC establece: <3. La consulta, audiencia e información públicas reguladas en este artículo deberán realizarse de forma tal que los potenciales destinatarios de la norma y quienes realicen aportaciones sobre ella tengan la posibilidad de emitir su opinión, para lo cual deberán ponerse a su disposición los documentos necesarios, que serán claros, concisos y reunir toda la información precisa para poder pronunciarse sobre la materia.>

56 J.A. SANTAMARÍA PASTOR, 2016, p. 42.

57 A.R ANTELO MARTÍNEZ, 2016, p. 117. En el mismo sentido, C. TOLOSA TRIBIÑO, 2019, p. 37, entiende que su falta es susceptible de provocar la nulidad del reglamento.

58 El art. 133.4 de la LPAC, establece: <4. Podrá prescindirse de los trámites de consulta, audiencia e información públicas previstos en este artículo en el caso de normas presupuestarias u organizativas de la Administración General del Estado, la Administración autonómica, la Administración local o de las organizaciones dependientes o vinculadas a éstas, o cuando concurren razones graves de interés público que lo justifiquen. // Cuando la propuesta normativa no tenga un impacto significativo en la actividad económica, no imponga obligaciones relevantes a los destinatarios o regule aspectos parciales de una materia, podrá omitirse la consulta pública regulada en el apartado primero. Si la normativa reguladora del ejercicio de la iniciativa legislativa o de la potestad reglamentaria por una Administración prevé la tramitación urgente de estos procedimientos, la eventual excepción del trámite por esta circunstancia se ajustará a lo previsto en aquella.>

todas ellas la que sustancialmente más nos afecta es la relativa a las *<normas presupuestarias u organizativas>*.

Según la revista *El Consultor*,⁵⁹ *<[...] las ordenanzas fiscales no participan de la naturaleza de las normas presupuestarias y organizativas de la Administración Local>*, pues *<[...] su contenido es propio de la determinación de las haciendas locales (art. 2.1.b y e TRLRHL), estableciendo los criterios para efectuar las liquidaciones procedentes y otros aspectos de la gestión y recaudación>*. A nuestro modo de ver idéntico criterio debe mantenerse respecto a las tarifas coactivas, en el sentido que las ordenanzas que las regulan no caben dentro de la excepción relativa a las normas presupuestarias u organizativas.

Junto a la excepción de las normas presupuestarias u organizativas, el legislador contempla otras excepciones al trámite de la consulta pública.

Algunas de ellas son de difícil aplicación a las ordenanzas de tasas o tarifas coactivas. Así entendemos no resulta aplicable la excepción relativa a que la normativa reguladora del ejercicio de la potestad reglamentaria prevea su *<tramitación urgente>*, pues

el legislador no contempla este tipo de tramitación para las ordenanzas locales. Como tampoco creemos resulte aplicable la excepción relativa a que la propuesta normativa *<no imponga obligaciones relevantes a los destinatarios>*, pues todo establecimiento de un tributo o de una prestación patrimonial de carácter público no tributario impone la obligación de pago, la cual, en sí misma, creemos ya es suficientemente relevante para los destinatarios.

Ahora bien, respecto a la excepción relativa a que la propuesta normativa *<no tenga un impacto significativo en la actividad económica>*, la cuestión ya es más discutible, pues habrá que valorarla caso por caso.⁶⁰ Y en lo que no cabe ninguna duda es que resultan de aplicación las excepciones relativas a *<cuando concurren razones graves de interés público que lo justifiquen>* y a cuando la propuesta normativa *<regule aspectos parciales de una actividad>*.

Precisamente, respecto a esta última excepción acabada de citar, CASTEJÓN y CHICO DE GUZMÁN⁶¹ trae a colación el Informe de la Dirección General de Tributos de 17 de enero de 2018, según el cual: *<[...] el trámite de consulta previa*

59 EL CONSULTOR -REDACCIÓN-, 2018, p. 2.

60 Así, con referencia a los trámites del art. 133 de la LPAC; para D. ORTÍZ ESPEJO, 2020, p. 118, *<[...] parece que la mera adaptación de las Ordenanzas existentes a la nueva regulación, mediante otra ordenanza, podrá excluir la audiencia y exposición pública si tenemos en cuenta la concurrencia de lo dispuesto en el apartado cuarto, esto es, cuando la propuesta normativa «no tenga un impacto significativo en la actividad económica». Y no lo tendrá si la Ordenanza se limita a adaptar terminológicamente el concepto o si no tiene modificaciones sustanciales>*.

Por nuestra parte tan sólo precisar que la excepción relativa a que la propuesta normativa «no tenga un impacto significativo en la actividad económica», se circunscribe al trámite de la consulta pública, sin que resulte de aplicación al trámite de audiencia e información pública del proyecto normativo.

61 D. CASTEJÓN y CHICO DE GUZMÁN, 2021, p. 2.

debe sustanciarse cuando se trata de la aprobación de una nueva ordenanza fiscal, mientras que en el caso de la modificación de una ordenanza fiscal ya aprobada con anterioridad, puede obviarse dicho trámite por tratarse de una regulación parcial de la materia>.

Contestes con este criterio, entendemos que: (i) si se pretenden modificar aspectos parciales de una ordenanza fiscal (de tasas) o no fiscal (de tarifas coactivas) previa, no será necesario abrir el trámite de consulta pública; (ii) mientras que si se pretende establecer *ex novo* una tasa o tarifa coactiva, sí será preceptivo abrir el trámite de consulta pública salvo que se entienda que la propuesta normativa no tiene un impacto significativo en la actividad económica o que concurren razones de urgente interés público que justifiquen lo contrario. Y así, por ejemplo, no es descartable que se pueda justificar que si se celebra el trámite de consulta pública se retrasará la aprobación de la ordenanza, cosa que comportará un déficit de recaudación capaz de poner en peligro la estabilidad financiera del ayuntamiento.

d) Tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos

Hemos visto que, según el párrafo segundo del artículo 133.4 de la LPAC, si se trata de una modificación parcial del reglamento no es necesario abrir el trámite de consulta pública, de tal modo que si un Ayuntamiento tiene ya establecida la tasa

(o, tarifa coactiva) de residuos, su adaptación a la vigente normativa derivada de la LCSP y de la nueva Ley de Residuos no requiere abrir el trámite de consulta pública previa.

La cuestión radica cuando el Ayuntamiento establece *ex novo* la tasa o tarifa coactiva por el servicio de residuos. A nuestro modo de ver, la única excepción aplicable es la contenida en el primer párrafo del artículo 134 de la LPAC, según la cual cabe exonerar el trámite de consulta pública previa <cuando concurren razones graves de interés público que lo justifiquen.>

Adviértase que en la tasa o tarifa coactiva por el servicio de recogida de residuos, existe un claro interés público para su establecimiento. Tanto es así que el artículo 11.3 de la Ley de Residuos obliga a su establecimiento ajustado a los criterios por ella señalados, lo cual, como hemos visto en el subapartado II.5, tiene un efecto programático sirviendo de guía para la interpretación de la vigente normativa.

De ahí que el artículo 11.3 de la Ley de Residuos venga a limitar en gran manera la finalidad pretendida con la consulta pública prevista en el artículo 133.1 de la LPAC, pues: (i) Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa ya vienen predefinidos legalmente al consistir en la necesidad de proteger el medio ambiente a través de la tasa o tarifa coactiva; (ii) la iniciativa es necesaria y oportuna al derivar directamente de la ley; (iii) los objetivos

también están prefijados por la ley, centrándose a nivel financiero en la aplicación de los principios legales de autofinanciación del servicio y de pago por generación de residuos; y, (iv) la Ley de Residuos, a nivel programático, no contempla otra solución alternativa que no sea el establecimiento de la tasa o tarifa coactiva de acuerdo con los citados principios.

En este marco entendemos que incluso cuando se regule *ex novo* la tasa o la tarifa coactiva por el servicio de recogida de residuos difícilmente se podrá anular la ordenanza por el mero hecho de no abrirse el trámite de consulta pública previa del artículo 133.1 de la LPAC pues, al ser, siquiera en sentido programático, tasas o tarifas de establecimiento imperativo, cabe interpretar que concurre un grave (por explícito) interés del legislador (y, por ende, público) en su establecimiento, pues las finalidades perseguidas por la consulta pública ya se cumplimentan asazmente con la mera iniciativa normativa impuesta programáticamente por el artículo 11.3 de la Ley de Residuos.

III.5. AUDIENCIA E INFORMACIÓN PÚBLICA DEL PROYECTO NORMATIVO

a) Significado

El artículo 133.2 de la LPAC cuenta con dos incisos donde se regulan sendos trámites distintos.⁶²

El primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC contempla que, una vez ya se haya redactado el proyecto normativo, y siempre y cuando afecte a los intereses y derechos legítimos de las personas, se publicará en la página *web* de la Administración instructora para dar audiencia a los ciudadanos afectados y recabar opiniones adicionales de otros sujetos. Se trata de otro trámite preceptivo que, si bien el legislador limita a los proyectos que afecten a los intereses y derechos legítimos de las personas, interpretamos debe aplicarse en los mismos supuestos que se debe realizar la consulta pública previa del artículo 133.1 de la LPAC, esto es, alcanzando a cualquier persona que se considere potencialmente afectada por la norma proyectada.⁶³

62 El art. 133.2 de la LPAC, establece: <2. Sin perjuicio de la consulta previa a la redacción del texto de la iniciativa, cuando la norma afecte a los derechos e intereses legítimos de las personas, el centro directivo competente publicará el texto en el portal web correspondiente, con el objeto de dar audiencia a los ciudadanos afectados y recabar cuantas aportaciones adicionales puedan hacerse por otras personas o entidades. Asimismo, podrá también recabarse directamente la opinión de las organizaciones o asociaciones reconocidas por ley que agrupen o representen a las personas cuyos derechos o intereses legítimos se vieren afectados por la norma y cuyos fines guarden relación directa con su objeto>.

63 Ciertamente, cuando el art. 133.2 de la LPAC limita este trámite de información pública a los supuestos en que la <norma afecte a los derechos e intereses legítimos de las personas>, podría pensarse que está excluyendo las normas organizativas, al ser *ad intra*, sin embargo, precisamente estas normas internas están excluidas de la preceptividad del presente trámite por el art. 133.4 de la LPAC. De ahí que consideremos que, en la medida que la norma sea *ad extra* y afecte a los derechos e intereses legítimos de las personas, este trámite resulta preceptivo en los mismos términos que el de la consulta pública contemplada por el art. 133.1 de la LPAC: En este sentido, como interpreta J.A SANTAMARÍA PASTOR, 2016, p. 43, por persona afectada por la norma debe entenderse <[...] cualquier persona física o jurídica que se considere

Por otra parte, este trámite preceptivo del primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC se distingue del trámite optativo contenido en el segundo inciso del mismo precepto legal,⁶⁴ según el cual la Administración podrá recabar directamente la opinión de las organizaciones o asociaciones de los afectados por la iniciativa normativa.

Continuando con el trámite preceptivo contemplado por el primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC, destacar que igualmente le resulta de aplicación el artículo 133.3 de la LPAC donde se impone que la consulta y la audiencia y información públicas se hagan de tal modo que los destinatarios cuenten con la información precisa para poder emitir opinión sobre la materia. Es importante tener en cuenta, que mientras la consulta pública tiene por objeto central la mera intención de elaborar el proyecto normativo, la audiencia y información pública tiene por objeto central el proyecto normativo ya elaborado.

b) Aplicación a las entidades locales

En el anterior subapartado III.2, ya hemos expuesto que, el trámite de audiencia e información pública regulado por el pri-

mer inciso del artículo 133.2 de la LPAC debe considerarse aplicable a las entidades locales, siquiera sea de forma compaginada con el trámite paralelo previsto por la legislación especial, es decir publicando en el *BOP* la aprobación inicial de la ordenanza a los efectos de cumplimentar el trámite según es regulado por la ley especial [artículos 17.1 y 2 de la LBRL y 49.b) de la LBRL] y, al mismo tiempo, publicando en la página *web* de la entidad local la documentación precisa a los efectos de cumplimentar el trámite según es regulado por la ley general (primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC).

Por otra parte, al igual de lo que acontece con el trámite de consulta pública previa, la LPAC tampoco contempla ningún plazo mínimo para la celebración de la audiencia que nos ocupa, lo cual plantea el tema de si resulta de aplicación subsidiaria el plazo de quince días hábiles, susceptible de reducirse a siete días por motivos justificados, contemplado por el artículo 26.6 de la Ley del Gobierno. Por los mismos motivos expuestos en el punto c) del subapartado III.4, entendemos que este plazo tan sólo resulta de aplicación a las entidades locales de forma analógica cuando éstas no establezcan un plazo distinto.

interesada en la futura disposición>.

J.M. TRAYTER JIMÉNEZ, 2017, p 136, llega a pareja conclusión si bien distingue entre el trámite de <audiencia>, limitado a los interesados o afectados; y el trámite de <información pública>, que alcanza a cualquier persona, tenga o no la consideración de interesado.

64 J.A. SANTAMARÍA PASTOR, 2016, p. 43, también considera que se trata de un trámite <membramente facultativo>. Ello no obstante, con un criterio que creemos excesivamente formalista, A. REINOSO CARRIEDO, 2016, p. 7, apunta la posibilidad de que una interpretación conjunta del inciso segundo del art. 133.2 de la LPAC con el art. 105 de la Constitución da pie para sostener que el trámite de recabar directamente la opinión de las organizaciones y asociaciones de los afectados tenga la consideración de preceptivo.

c) *Incumplimiento. Excepciones*

Partiendo de la jurisprudencia recaída sobre parejo trámite regulado por las normativas autonómicas y del gobierno estatal, cabe entender que el trámite de audiencia e información pública regulado por el primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC, es de *ius cogens* y su inobservancia es susceptible de provocar la nulidad del reglamento.⁶⁵

Así mismo, también resulta de aplicación el artículo 133.4 de la LPAC donde se enumeran las excepciones a la consulta, audiencia e información públicas. Si bien cabe precisar que las excepciones enumeradas por el primer inciso del segundo párrafo de este precepto tan sólo se aplican a la consulta pública, y que la excepción enumerada por el segundo inciso del mismo precepto, no resulta aplicable al ámbito local en la medida que no se contempla la tramitación urgente de las ordenanzas. De este modo, tratándose del establecimiento o modificación por una entidad local de un tributo o de una prestación patrimonial de carácter público no tributario, las causas viables de excepción se limitan a la concurrencia de razones graves de interés público.

d) *Tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos*

Acabamos de ver que las excepciones al trámite de audiencia e información pública de tasas o tarifas coactivas locales se limitan

a una: la concurrencia de un grave interés público. Esto implica que esta excepción será la única aplicable, ya se trate del establecimiento *ex novo* de la tasa o tarifa coactiva, ya se de trate de su modificación.

En el anterior subapartado III.4.d), hemos llegado a la conclusión que, en el caso de la tasa o tarifa coactiva por el servicio de recogida de residuos, semejante excepción la consideramos aplicable en el trámite de consulta pública previa, pues entendemos que el mandato programático contenido en el artículo 11.3 de la Ley de Residuos conlleva *per se* el grave interés público en que la entidad local adopte la iniciativa de establecer la tasa o tarifa coactiva ajustada a los principios que impone y que las finalidades perseguidas por la consulta pública ya se cumplimentan asazmente con la mera iniciativa normativa impuesta programáticamente por el artículo 11.3 de la Ley de Residuos.

En una primera interpretación podría parecer lógico defender idéntica postura respecto al trámite de audiencia e información pública contemplado en el primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC, sin embargo, adviértase que entre ambos trámites media una importante diferencia al presentar un distinto objeto de participación ciudadana, pues:

(i) En el trámite de consulta pública lo que se somete a la participación ciudadana es la mera <iniciativa> previa a la redacción

65 Cfr. A.R ANTELO MARTÍNEZ, 2016, p. 11; y. C. TOLOSA TRIBIÑO, 2019, p. 37. Vid. también J.A UTANDE SANJUÁN, 2016, p. 15, quien cita la STS de 7 de junio de 2001 (núm. rec. 304/2010).

del proyecto normativo, siendo que tal iniciativa viene impuesta a nivel programático por el artículo 11.3 de la Ley de Residuos, cosa por la cual poco pueden aportar los ciudadanos en esta fase, pues, insistimos la iniciativa normativa deriva directamente de la ley. En este marco, a nuestro juicio, resulta forzado interpretar que, como la consulta pública poco de interés podría aportar al expediente, si se obvia, igualmente se podrá llevar a cabo la iniciativa municipal de establecer la tasa o tarifa coactiva impuesta programáticamente por el legislador.

(ii) Ahora bien, en el trámite de audiencia e información pública lo que se somete a la participación ciudadana es el <proyecto normativo> y documentación complementaria, siendo que el contenido de esta normativa proyectada sí que puede variar de un ayuntamiento a otro pues el artículo 11.3 de la Ley de Residuos da unos principios generales (como son los de autofinanciación y de pago por generación) dejando amplia libertad a las entidades locales para su regulación concreta, cosa por la cual las aportaciones de los ciudadanos en esta fase pueden ser de relevancia. En este marco ya se advierte que la cuestión es más dudosa, pues el trámite de audiencia e información pública si que puede aportar al expediente datos de interés, cosa por la cual entendemos que si se obvia convendría justificarse en razones graves de interés público que singularmente concurrieran en el caso concreto, so pena que, en base a una interpretación rigurosamente

estricta del primer inciso del art. 133.2 de la LPAC, pueda anularse el procedimiento normativo por infracción de una de sus fases.

III.6. PRINCIPIOS DE BUENA REGULACIÓN

a) *Significado*

Según UTANDE SAN JUAN,⁶⁶ los principios de buena regulación contemplados por la LPAC se enmarcan en las propuestas que sobre la *smart regulation* fueron formuladas por la OCDE en 1997 seguidas de los proyectos que sobre idéntica temática se formularon por la Unión Europea en 2002. A partir de aquí se inicia el progreso para su incorporación al ordenamiento del Estado español que tiene como hitos fundamentales la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible y la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. De tal modo que <[...] el art. 129 LPAC viene a generalizar como criterios de buena regulación los principios que, surgidos en la normativa sectorial y en la esfera de las reglas para el ejercicio de las actividades económicas, se habían venido anticipando en las leyes mencionadas.>⁶⁷

66 J.M. UTANDE SANJUAN, 2016, p. 9.

67 En este sentido, como explica J.A. SANTAMARÍA PASTOR, 2016, pp. 35 y 36, <Este artículo [el art. 129 de la LPAC]

Como se explica en el FJ VI.3 del Dictamen de la CJA 169/2017, de 15 de junio, <[...] el artículo 129.1 de la LPAC impone el ejercicio de la potestad reglamentaria “de acuerdo” con los principios de buena regulación que se enumeran: principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia. Este mismo precepto añade que “en el preámbulo” del proyecto de reglamento “quedará suficientemente justificada su adecuación a dichos principios.” Cabe subrayar, por un lado, los términos imperativos utilizados por la ley (“quedará”) y, por otro,

que no es legalmente suficiente con el análisis que se pueda hacer en las memorias e informes jurídicos elaborados durante la tramitación del texto normativo. Ha de tenerse en cuenta, finalmente, que el examen de adecuación deberá utilizar como parámetro el significado y el alcance que el mismo artículo 129, en los demás apartados, atribuye a los principios de buena regulación>.

Finalmente especificar que los principios de buena regulación se encuentran en los apartados 1 a 6 del artículo 129 de la LPAC.⁶⁸

es claramente deudor del artículo 4 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo de Economía Sostenible, que ya mencionaba la mayoría de estos principios y que ahora se deroga expresamente, no por discrepancia en cuanto a su contenido, sino seguramente por el afán de situar su contenido en un contexto normativa más adecuado que la Ley antes citada. Además, como también indica el mismo autor, estos principios comenzaron a ser formulados en algunas leyes autonómicas, cual es el caso del art. 64 de la Ley catalana 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y procedimiento de las Administraciones Públicas de Catalunya.

68 El art. 129 de la LPAC reza como sigue:

<1. En el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria, las Administraciones Públicas actuarán de acuerdo con los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia. En la exposición de motivos o en el preámbulo, según se trate, respectivamente, de anteproyectos de ley o de proyectos de reglamento, quedará suficientemente justificada su adecuación a dichos principios.

2. En virtud de los principios de necesidad y eficacia, la iniciativa normativa debe estar justificada por una razón de interés general, basarse en una identificación clara de los fines perseguidos y ser el instrumento más adecuado para garantizar su consecución.

3. En virtud del principio de proporcionalidad, la iniciativa que se proponga deberá contener la regulación imprescindible para atender la necesidad a cubrir con la norma, tras constatar que no existen otras medidas menos restrictivas de derechos, o que impongan menos obligaciones a los destinatarios.

4. A fin de garantizar el principio de seguridad jurídica, la iniciativa normativa se ejercerá de manera coherente con el resto del ordenamiento jurídico, nacional y de la Unión Europea, para generar un marco normativo estable, predecible, integrado, claro y de certidumbre, que facilite su conocimiento y comprensión y, en consecuencia, la actuación y toma de decisiones de las personas y empresas.

Cuando en materia de procedimiento administrativo la iniciativa normativa establezca trámites adicionales o distintos a los contemplados en esta Ley, éstos deberán ser justificados atendiendo a la singularidad de la materia o a los fines perseguidos por la propuesta.

Las habilitaciones para el desarrollo reglamentario de una ley serán conferidas, con carácter general, al Gobierno o Consejo de Gobierno respectivo. La atribución directa a los titulares de los departamentos ministeriales o de las consejerías del Gobierno, o a otros órganos dependientes o subordinados de ellos, tendrá carácter excepcional y deberá justificarse en la ley habilitante.

Las leyes podrán habilitar directamente a Autoridades Independientes u otros organismos que tengan atribuida esta potestad para aprobar normas en desarrollo o aplicación de las mismas, cuando la naturaleza de la materia así lo exija.

5. En aplicación del principio de transparencia, las Administraciones Públicas posibilitarán el acceso sencillo, universal y actualizado a la normativa en vigor y los documentos propios de su proceso de elaboración, en los términos establecidos en el artículo 7 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno; definirán claramente los objetivos de las iniciativas normativas y su justificación en el preámbulo o exposición de moti-

Ciertamente, en su apartado 7 también se contempla otro principio de buena regulación pero presenta tres singularidades: Por un lado, se remite a los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera recogidos en otra normativa; por otro lado, no se aplican a todas las iniciativas normativas, sino tan sólo a las que afecten a los gastos e ingresos públicos; y, finalmente, no se exige justificar su cumplimiento en el preámbulo del proyecto normativo. Dadas estas singularidades, trataremos del apartado 7 del artículo 129 de la LPAC en el siguiente subapartado III.7.

b) Aplicación al ámbito local

De acuerdo con lo explicado en el subapartado III.2, resulta pacífica la aplicación a las ordenanzas locales del mandato contenido en el artículo 129.1 a 6 de la LPAC sobre los principios de buena regulación, pues éstos afectan esencialmente al contenido de la disposición normativa, cosa que formalmente debe justificarse en su preámbulo.

c) Incumplimiento

En este punto debemos diferenciar según

se trate de un incumplimiento sustancial de los principios o de un incumplimiento que se limita al contenido que ha de tener el redactado del preámbulo respecto a los mismos.

En efecto, como ya se ha indicado, el artículo 129,1 de la LPAC exige que *<En la exposición de motivos o en el preámbulo, según se trate, respectivamente, de anteproyectos de ley o de proyectos de reglamento, quedará suficientemente justificada su adecuación a dichos principios.>*

A nuestro modo de ver, tratándose de principios que rigen la actividad reglamentaria, su incumplimiento material es susceptible de provocar la nulidad del reglamento por defectos de tramitación pues, como advierte ANTELO MARTÍNEZ,⁶⁹ *<[...] de acuerdo con el artículo 106.1 de la Constitución Española, no debe olvidarse que su cumplimiento es revisable por parte de los tribunales del orden jurisdiccional contencioso-administrativo.>*

Ahora bien, en distinta situación nos encontramos cuando el incumplimiento radique en que se ha omitido justificar en el preámbulo la adecuación del reglamento a los principios de buena regulación. En contra de la opinión de algún autor,⁷⁰ a nuestro juicio ello no es más que una falta de técnica

vos; y posibilitarán que los potenciales destinatarios tengan una participación activa en la elaboración de las normas.

6. En aplicación del principio de eficiencia, la iniciativa normativa debe evitar cargas administrativas innecesarias o accesorias y racionalizar, en su aplicación, la gestión de los recursos públicos.

7. [...] >

69 A.R. ANTELO MARTÍNEZ, 2015, p. 115.

70 Así, comentando el art. 129.1 de la LPAC, se ha dicho por J.A. SANTARMARIA PASTOR, 2017, p. 37, que *<Este mandato supone un rasgo de valentía y la asunción de un riesgo considerable, en cuanto proporciona a los tribunales contenciosos un potentísimo instrumento para hacer efectivos estos principios, procediendo a la anulación de las normas reglamentarias que carezcan total o parcialmente de esta justificación en su preámbulo.>* En el mismo sentido, A. REI-

normativa y, aún siendo cierto que incumple un mandato legal, no es menos cierto que el legislador no le anuda alguna consecuencia jurídica. De ahí que entendamos no debería ser por sí misma motivo suficiente para anular el reglamento.

d) La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos

La singularidad que en este punto presenta la tasa o tarifa coactiva por recogida de residuos radica en que resulta muy fácil justificar su regulación ajustada a los criterios de la nueva Ley de Residuos.

(i) Principios de necesidad y eficacia. La iniciativa normativa municipal está justificada en el interés general apreciado por el legislador sectorial cuando impone a nivel programático el establecimiento de la tasa o tarifa coactiva por recogida de residuos. A su vez, los fines perseguidos por tal iniciativa, centrados en la protección medioambiental, también vienen impuestos por el legislador sectorial, siendo que la ordenanza fiscal o la ordenanza de la prestación patrimonial de carácter público no tributario es el instrumento adecuado para garantizar su consecución.

(ii) Principio de proporcionalidad. La iniciativa normativa municipal resulta impres-

cindible para atender el mandato programático del legislador sectorial de residuos, pues es la única medida que prevé para que los generadores de residuos asuman el coste del servicio, tal y como quiere la ley. Por tanto, a nivel programático, no cabe la <opción cero> en el ejercicio de la potestad reglamentaria destinada a establecer la tasa o tarifa coactiva.

(iii) Principio de seguridad jurídica. La iniciativa normativa municipal de establecer la tasa o tarifa coactiva es coherente con el resto del ordenamiento jurídico, máxime si se tiene en cuenta que a nivel programático viene impuesta por el legislador sectorial.

(iv) Principio de transparencia. Este principio tiene dos facetas. Una se refiere a los objetivos y otra a la participación ciudadana.

Por lo que respecta a los objetivos, tenemos que en la medida que el legislador sectorial impone programáticamente el establecimiento de una tasa o tarifa coactiva, debe entenderse que la iniciativa normativa local en este sentido es coherente con el objetivo prefijado por el legislador, máxime si, además, se regula ajustándose a los principios de autosuficiencia y de pago por generación.

Por lo que respecta a la participación ciudadana, el primer inciso del artículo 129.5 de la LPAC se remite al artículo 7 de la Ley de Transparencia.⁷¹ A nuestro juicio, la exigen-

NOSA CARRIEDO, 2016, p. 4, afirma: <Algo verdaderamente important es que se tiene que hacer mención a estos principios en e Preámbulo de la norma o en su Exposición de Motivos, es es, se debe acreditar y justificar suficientemente el cumplimiento de los mismos como buena regulaciñ (art. 129.1 LPACP), però no de una manera general o abstracta, sino detallada en cada caso, y siempre dedicándole más de dos líneas. Si no se hace, o se hace de forma insuficiente, podría ser considerada nula la norma por jueces y tribunales>.

71 Los preceptos que más nos interesan de este art. 7 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, son los siguientes: <Las Administraciones Públicas, en el ámbito de sus competencias, publicarán: // [...] c) Los proyectos de Reglamentos cuya iniciativa les corresponda. Cuando sea preceptiva la

cia se centra en acreditar que se han cumplimentado los trámites de consulta, audiencia e información pública o, en su caso, los motivos que justifiquen su inobservancia. Tema éste del que nos hemos ocupado en los subapartados III.4 y III.5.

(v) Principio de eficiencia. La iniciativa normativa municipal de establecer la tasa o tarifa coactiva cumplimentará este principio en la medida que para su exacción no se establezcan trámites innecesarios que choquen con el principio de simplificación administrativa.

III.7. PRINCIPIOS DE ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y SOSTENIBILIDAD FINANCIERA

a) Significado

En la medida que el establecimiento de una tasa o una tarifa coactiva por la prestación de servicios públicos supone una iniciativa normativa que afecta a los gastos o ingresos públicos, se debe convenir que le resulta

de aplicación el artículo 129.7 de la LPAC⁷² en cuya virtud se ordena que se han de valorar y cuantificar sus repercusiones y efectos así como cumplimentar los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

Como explica ANTELO MARTÍNEZ,⁷³ el Dictamen del Consejo de Estado 275/2015, ya advirtió que este precepto supone una suerte de desdoblamiento de lo que ya se establece por el artículo 7.3 de la Ley orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera,⁷⁴

De la puesta en relación de ambos preceptos, se deduce que lo esencial es la valoración del cumplimiento de los principios de estabilidad y sostenibilidad, cosa que se ha de efectuar preceptivamente en la fase de elaboración y aprobación del proyecto normativo que afecte a los gastos o ingresos públicos.

Si tenemos en cuenta que el establecimiento de tasas o tarifas coactivas por servicios afecta necesariamente a los gastos o ingresos pública, se debe convenir que se está

solicitud de dictámenes, la publicación se producirá una vez que estos hayan sido solicitados a los órganos consultivos correspondientes sin que ello suponga, necesariamente, la apertura de un trámite de audiencia pública. // d) Las memorias e informes que conformen los expedientes de elaboración de los textos // e) Los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación>.

72 El art. 129.7 de la LPAC, establece: <7. Cuando la iniciativa normativa afecte a los gastos o ingresos públicos presentes o futuros, se deberán cuantificar y valorar sus repercusiones y efectos, y supeditarse al cumplimiento de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera>.

73 A.R. ANTELO MARTÍNEZ, 2016, p. 115

74 El art. 7 de la Ley orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, establece: <3. Las disposiciones legales y reglamentarias, en su fase de elaboración y aprobación, los actos administrativos, los contratos y los convenios de colaboración, así como cualquier otra actuación de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ley que afecten a los gastos o ingresos públicos presentes o futuros, deberán valorar sus repercusiones y efectos, y supeditarse de forma estricta al cumplimiento de las exigencias de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera>.

imponiendo la elaboración de un informe preceptivo y previo a la aprobación de la ordenanza de la tasa o tarifa coactiva por servicios.

b) Aplicación al ámbito local

De acuerdo con lo explicado en el subapartado III.2, resulta pacífica la aplicación a los ordenanzas locales el mandato contenido en el artículo 129.7 de la LPAC sobre los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, pues aun cuando su cumplimiento no ha de estar justificado en el preámbulo del proyecto normativo, si que afectan al contenido de la ordenanza en tanto en cuanto éste se deberá de ajustar a los citados principios.

Aquí surge la cuestión del sujeto que debe emitir, o cuanto menos asumir, este informe en el ámbito local, tema del que trataremos en el próximo punto c).

c) Incumplimiento

Una vez llegados a la conclusión de que cuando se trata de tasas o tarifas coactivas resulta preceptivo la emisión de un informe previo a la aprobación de tasas o tarifas coactivas por servicios, surgen dos cuestiones básicas:

En primer lugar, surge la cuestión de si la falta de este informe a la hora de aprobar la ordenanza determina la nulidad del acuerdo de aprobación. A nuestro modo de ver, aun

cuando a diferencia de lo que acontece respecto a la memoria económico-financiera de las tasas (cfr. art. 25 del TR de la LRHL), el legislador no se pronuncie al respecto, cabe defender que la falta del informe que nos ocupa determina la nulidad de la disposición reglamentaria, pues se trata de un informe preceptivo y previo y, por ende, el legislador quiere que el acuerdo de aprobación se adopte a la vista del criterio técnico relegado en el informe sobre el cumplimiento de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

En segundo lugar surge la cuestión del sujeto que debe emitir, o cuanto menos asumir, este informe. A nuestro modo de ver, la competencia es el del órgano interventor de la entidad local.

En efecto, adviértase que la decisión de implantar un nuevo servicio público comporta decidir si su financiación, total o parcial, será mediante una contraprestación económica de los usuarios o mediante ingresos generales. Y adviértase también que si el servicio ya está implantado, la decisión de establecer una contraprestación económica o de modificar la ya establecida, comporta una reforma económica del servicio. En este marco, entendemos que resulta de aplicación el artículo 4.1.b).5º del RFALHN en cuanto atribuye a los interventores la función de control financiero consistente en la emisión de informe, dictámenes y propuestas sobre la procedencia de la implantación de nuevos servicios o la reforma de los existentes a efectos de la evaluación de la repercusión econó-

mico-financiera y estabilidad presupuestaria.⁷⁵

En este sentido, *El Consultor*,⁷⁶ respecto a las ordenanzas fiscales, considera que el referido informe forma parte de la función de control financiero permanente atribuida por el artículo 29.2 del RCIL⁷⁷ al órgano interventor, en tanto que se subsume dentro del funcionamiento de la actividad económico-financiera del sector público local. De ahí que concluya sosteniendo <[...] que el informe de intervención en el expediente de aprobación y modificación de ordenanzas fiscales se encuentra dentro del ámbito del control financiero permanente; que tiene como finalidad verificar que el funcionamiento de la actividad económico-financiera del sector público local se ajusta al ordenamiento jurídico y a los principios generales de buena gestión financiera>. A nuestro modo de ver,

igual criterio debe sostenerse respecto a las tarifas coactivas.

d) La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos

El carácter previo y preceptivo del informe sobre los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera predicable de las tasas y tarifas coactivas por servicios, se refuerza cuando se trata del servicio de recogida de residuos pues, según se establece por el artículo 11.3 de la Ley de residuos, el legislador lo sujeta al principio de autofinanciación, íntimamente conectado con los de estabilidad y sostenibilidad.

Ciertamente el principio de autofinanciación del servicio de recogida de residuos tan sólo tiene carácter programático pero, como

75 El art. 4.1.b).5º del RFALHN (Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional), establece: <1. El control interno de la gestión económico-financiera y presupuestaria se ejercerá en los términos establecidos en la normativa que desarrolla el artículo 213 del texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo y comprenderá: // [...] // b) El control financiero en las modalidades de función de control permanente y la auditoría pública, incluyéndose en ambas el control de eficacia referido en el artículo 213 del texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. El ejercicio del control financiero incluirá, en todo caso, las actuaciones de control atribuidas en el ordenamiento jurídico al órgano interventor, tales como: // [...] 5º. La emisión de informes, dictámenes y propuestas que en materia económico-financiera o presupuestaria le hayan sido solicitadas por la presidencia, por un tercio de los Concejales o Diputados o cuando se trate de materias para las que legalmente se exija una mayoría especial, así como el dictamen sobre la procedencia de la implantación de nuevos Servicios o la reforma de los existentes a efectos de la evaluación de la repercusión económico-financiera y estabilidad presupuestaria de las respectivas propuestas.>

76 EL CONSULTOR -REDACCIÓN-, 2022, p. 3.

77 El art. 29.2 del RCIL (RD 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local), establece: <2. El control permanente se ejercerá sobre la Entidad Local y los organismos públicos en los que se realice la función interventora con objeto de comprobar, de forma continua, que el funcionamiento de la actividad económico-financiera del sector público local se ajusta al ordenamiento jurídico y a los principios generales de buena gestión financiera, con el fin último de mejorar la gestión en su aspecto económico, financiero, patrimonial, presupuestario, contable, organizativo y procedimental. A estos efectos, el órgano de control podrá aplicar técnicas de auditoría.// El ejercicio del control permanente comprende tanto las actuaciones de control que anualmente se incluyan en el correspondiente Plan Anual de Control Financiero, como las actuaciones que sean atribuidas en el ordenamiento jurídico al órgano interventor.>

ya hemos explicado en el subapartado II.5.d), ello no significa que carezca de efectos jurídicos al servir de guía, de orientación, a la actuación de las entidades locales y de criterio interpretativo de la vigente normativa.

Pues bien, a nuestro juicio, resultaría procedente que en tal informe se evaluara de forma específica hasta qué punto la entidad local se ajusta al principio de autofinanciación a los efectos de dejar en claro que, aun cuando no venga impuesto con carácter imperativo, sí que es conveniente su cumplimentación para así ajustarse plenamente al criterio programático del legislador. Es decir, resulta conveniente que los miembros de la corporación cuenten con la información precisa a los efectos de evaluar hasta qué punto el proyecto de ordenanza que se les somete a votación cumplimenta el mandato programático del legislador de residuos.

IV. TRAMITACIÓN: PROCEDIMIENTO DE ELABORACIÓN Y APROBACIÓN DE LAS ORDENANZAS

IV.1. RÉGIMEN COMÚN Y RÉGIMENES ESPECIALES

En el presente apartado nos ocuparemos

de las distintas fases del procedimiento de elaboración y aprobación de las ordenanzas, tanto fiscales, como no fiscales, relativas a las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario.

En esta temática resulta relevante tener en cuenta que, junto al régimen común, se contemplan varios regímenes especiales. Concretamente, amén de las singularidades de los regímenes forales vasco y navarro aludidas en el artículo 1.2 del TR de la LRHL, el título X de la LBRL, introducido por el art. 1.4 de la Ley 57/2003, contempla ciertas peculiaridades para el régimen de municipios de gran población. Así mismo, los regímenes de carta de Barcelona y Madrid también presentan algunas peculiaridades en materia de ordenanzas.⁷⁸

Nosotros nos centraremos en los municipios de régimen común y dejaremos constancia de las peculiaridades que respecto a las ordenanzas fiscales presentan los regímenes especiales de los municipios de gran población y de Barcelona.

IV.2. PROPUESTA, RESOLUCIÓN O ACUERDO DE INICIACIÓN

a) Alcalde, delegación y concejales

78 Para Barcelona: Ley catalana 22/1998, de 30 de diciembre, de la Carta Municipal de Barcelona; y Ley 1/2006, de 13 de marzo, del Régimen especial de Barcelona. Para Madrid: Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid (sobre esta última vid. E. FERNÁNDEZ DÍEZ, 2010, pp. 240 y ss.).

Por su parte, J.I. GOMAR SÁNCHEZ, 2014, p. 99, tras analizar el procedimiento de aprobación de las ordenanzas fiscales y observar las diferencias existentes según el régimen que resulte aplicable, considera que donde realmente tendrían que darse las diferencias no es tanto en estos aspectos formales como en los sustantivos. Concretamente concluye diciendo que <Sin embargo, en lo más importante, en el fondo de la cuestión, allí donde debería analizarse la diferencia entre unos y otros [regímenes], no se ha producido esfuerzo normativo alguno: todos los ayuntamientos tienen el mismo tipo de recursos tributarios y similares potestades, obteniendo ingresos de análogo modo, tengan diez habitantes o tres millones y medio>.

En el subapartado III.2, ya hemos indicado que, a diferencia de la aprobación de las ordenanzas locales, su elaboración no cuenta con un procedimiento específico para la elaboración normativa, cosa por la cual resultan aplicables los trámites contemplados a tales efectos por la LPAC. Como hemos visto, esta ley contempla los procedimientos de planificación normativa y de consulta pública previa a la elaboración del proyecto normativo regulados, respectivamente, en los artículos 132 y 133.1, pero no se ocupa específicamente del órgano local competente para iniciar la tramitación de un proyecto de ordenanza.

Respecto a las ordenanzas fiscales COBO OLVERA⁷⁹ explica que <Lo habitual será que el Presidente de la Corporación dicte resolución ordenando se inicien los trámites para la regulación de la Ordenanza. Esta potestad le viene atribuida por el artículo 21.1.a) de la LBRL, al señalar que es competencia del Alcalde la de dirigir el Gobierno y la Administración municipal. Y al Presidente de la Diputación en el artículo 34.1.a) de la misma Ley>. Criterio también predicable de las ordenanzas no fiscales.

El Presidente de la Corporación puede delegar esta facultad en la Junta de Gobierno así como en algún concejal o diputado (forme o no parte de la Junta de

Gobierno y sea o no Teniente de Alcalde) en base a lo que se dispone en los artículos 23.4 y 35.3 de la LBRL desarrollados por el art. 43 y concordantes del ROF.⁸⁰

Más problemático es pronunciarse sobre la delegación en el Pleno de la Corporación. A nuestro modo de ver, si el Pleno acordara iniciar el expediente de aprobación de una ordenanza fiscal (ya fuera con o sin previa delegación de su Presidente), el acuerdo sería válido si su Presidente votara a favor, pues quiérase o no, en este acuerdo plenario también se integraría la voluntad del Presidente. Por el contrario, si tal acuerdo plenario se adoptara con el voto negativo del Presidente, éste no estaría en absoluto vinculado por el mismo.⁸¹ Si el Presidente se abstuviera, creemos debería considerarse que asume la decisión adoptada por la mayoría del pleno.

Por lo que respecta a la forma que debe adoptar el acto administrativo que dé inicio al expediente de aprobación de la ordenanza, entendemos que la aplicación del apartado 1 del artículo 36 de la LPAC determina que sea la escrita, aunque, por aplicación de su apartado 2 también será válida la resolución verbal del Alcalde o Presidente de la Corporación destinada al inicio del expediente de aprobación de la ordenanza fiscal si el órgano inferior o funcionario que la reciba deja constancia escrita de ella.⁸²

79 T. COBO OLVERA, 2000, p. 39.

80 Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre.

81 Cfr. en este sentido, El Consultor, núm. 13, 2003, pp. 2.321 y 2.322.

82 Los apartados 1 y 2 de la LPAC rezan como sigue: <1. Los actos administrativos se producirán por escrito a través de

GOMAR SÁNCHEZ⁸³ advierte que los concejales o grupos de la oposición pueden promover una ordenanza, pero la cuestión más relevante es si cabe la iniciativa popular en materia de ordenanzas fiscales y de ordenanzas de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario.

b) Iniciativa popular

Aun cuando el artículo 70.bis de la LBRL permita que el procedimiento de aprobación de ordenanzas pueda promoverse mediante iniciativa ciudadana,⁸⁴ debe tenerse en cuenta que el artículo 87.3 de la Constitución prohíbe la iniciativa popular para la presentación de proposiciones de ley en materia tributaria⁸⁵ y que el artículo 71 de la LBRL prohíbe someter a consulta popular los asuntos relativos a la Hacienda local.⁸⁶ De ahí que, a nuestro modo de ver, deba concluirse que tampoco cabrá la iniciativa popular en materia de ordenanzas fiscales, al tener por objeto los tributos.

A igual conclusión creemos se debería de llegar respecto a las ordenanzas reguladoras de tarifas coactivas si se entendiera, como nosotros entendemos, que participan del concepto constitucional de tributo. Sin embargo, en el apartado IV de la segunda parte del trabajo ya hemos visto que no es éste el criterio del TC, lo cual impide aplicar el argumento del artículo 87.3 de la Constitución, al estar referido a los tributos, no a las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario.

Concretamente, como vimos en el subapartado IV.7.a) de la segunda parte del trabajo, en el FJ 5.b) de la STC 63/2019, se dice que <[...] sólo en el caso de los tributos la Constitución limita, además, los instrumentos normativos a través de los cuales se puede cumplir con aquella reserva [...] y excluyendo la materia tributaria de la iniciativa popular (art. 87.3 CE).> De ahí que se haya concluido que, a diferencia de los tributos, las tarifas coactiva podrán ser objeto

medios electrónicos, a menos que su naturaleza exija otra forma más adecuada de expresión y constancia. // 2. En los casos en que los órganos administrativos ejerzan su competencia de forma verbal, la constancia escrita del acto, cuando sea necesaria, se efectuará y firmará por el titular del órgano inferior o funcionario que la reciba oralmente, expresando en la comunicación del mismo la autoridad de la que procede. Si se tratara de resoluciones, el titular de la competencia deberá autorizar una relación de las que haya dictado de forma verbal, con expresión de su contenido.>

83 J.I. GOMAR SÁNCHEZ, 2014, p. 80. En el mismo sentido, El Consultor, núm. 4, 2015, p. 396, también sostuvo que <La oposición puede ejercitar la iniciativa de la aprobación o modificación de ordenanzas fiscales.>

84 Vid. A. EMBID IRUJO, 2011, p. 73.

85 El art. 87.3 de la Constitución establece: <3. Una ley orgánica regulará las formas de ejercicio y requisitos de la iniciativa popular para la presentación de proposiciones de ley. En todo caso se exigirán no menos de 500.000 firmas acreditadas. No procederá dicha iniciativa en materias propias de ley orgánica, tributarias o de carácter internacional, ni en lo relativo a la prerrogativa de gracia.>

86 El art. 71 de la LBRL, establece: <De conformidad con la legislación del Estado y de la Comunidad Autónoma, cuando ésta tenga competencia estatutariamente atribuida para ello, los Alcaldes, previo acuerdo por mayoría absoluta del Pleno y autorización del Gobierno de la Nación, podrán someter a consulta popular aquellos asuntos de la competencia propia municipal y de carácter local que sean de especial relevancia para los intereses de los vecinos, con excepción de los relativos a la Hacienda local.>

de iniciativa popular.⁸⁷

Ello, desde luego es así, a la luz del artículo 87.3 de la Constitución. Sin embargo, debe advertirse que el artículo 71 de la LBRL extiende el veto de la iniciativa popular a toda la materia relativa a la <Hacienda local>, de tal manera que, en la medida que las tarifas coactivas formen parte de la Hacienda local, puede interpretarse que les resultará aplicable dicho veto legal.

El problema que se plantea es que, según vimos en el subapartado X.3 de la primera parte del trabajo, las tarifas coactivas tan sólo formarán parte de la Hacienda local cuando sean percibidas por un ente público, pues si son percibidas por un gestor privado del servicio, tales tarifas no son ingresos públicos, sino ingresos privados del gestor, lo cual nos llevaría a la curiosa conclusión consistente en que la iniciativa popular no cabe cuando las tarifas coactivas son percibidas por un sujeto público, mientras que sí cabe cuando son percibidas por un sujeto privado.

Sin embargo, adviértase que la decisión de concretar el sujeto receptor de la tarifa coactiva depende de cada entidad local, pues se inserta dentro de las facultades discrecionales que tienen las entidades locales a la hora de regular el servicio. Por tanto, se trata de una decisión que afecta en todo caso a la Hacienda local, pues: (i) Si la entidad local decide que la tarifa coactiva sea percibida por un sujeto público, estará determinando que tenga la condición de ingreso público y, por ende, que se integre dentro de la Hacienda

local; (ii) mientras que si la entidad local decide que la tarifa coactiva sea percibida por un sujeto privado, está determinando que tenga la condición de ingreso privado y, por ende, la estará excluyendo de la Hacienda local.

Con ello se pone de manifiesto que el establecimiento de las tarifas coactivas es una materia que afecta en todo caso a la Hacienda local aludida por el artículo 71 de la LBRL, ya en sentido positivo (cuando se la considera ingreso público), ya en sentido negativo (cuando se la considera ingreso privado).

Ello nos conduce a la conclusión que la iniciativa popular está sin lugar a dudas vetada a las tasas y que, de aceptarse la interpretación que proponemos del artículo 71 de la LBRL, cabe sostener que también está vetada a las tarifas coactivas.

b) Peculiaridades en el régimen de Municipios de gran población

Las peculiaridades que en este punto presenta el régimen de Municipios de gran población consisten en: (i) Cuando se haya creado el Órgano de Gestión Tributaria, al Alcalde le continuará compitiendo la superior iniciativa política en la tramitación de las ordenanzas fiscales, sin embargo, al Órgano de Gestión Tributaria le competirá la mera gestión técnica de tal iniciativa [cfr. art. 135.2.e) en relación con el art. 124.4.b) de la LBRL]. (ii) El Alcalde, no sólo puede

87 En este sentido, vid. E. BUENO GALLARDO, 2018, p. 28; R SANZ GÓMEZ, 2021, p. 176.

delegar sus facultades relativas a la tramitación de ordenanzas fiscales en la Junta de Gobierno Local, en sus miembros y en los demás Concejales, sino, además, puede delegar tales facultades en los Coordinadores Generales, Directores Generales u órganos similares [cfr. art. 124.5 de la LBRL].

c) Peculiaridades en el régimen especial de Barcelona.

La peculiaridad que en este punto presenta el régimen especial del Municipio de Barcelona consiste en que, a diferencia del régimen especial de municipios de gran población, el Alcalde sólo puede delegar sus facultades relativas a la tramitación de ordenanzas fiscales en la Comisión de Gobierno Local y en los Concejales, sin que parece pueda delegar tales facultades en los órganos y cargos directivos de la Administración ejecutiva (cfr. arts. 13.2 y 27.2 de la Carta Municipal aprobada por la Ley catalana 22/1.998).

d) La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos

La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos no presenta ninguna particularidad en esta fase de impulso del procedimiento de elaboración de la ordenanza, excepción hecha de que, a diferencia de lo que acontece con el resto de tasas y tarifas coactivas, la de residuos viene impulsada a nivel programático por el artículo 11.3 de la Ley de residuos,

en los términos examinados por nosotros en el subapartado II.5.

IV.3. REDACCIÓN DEL PROYECTO DE ORDENANZA

a) Régimen común

Una vez dictado el acto inicial de impulso de los trámites de imposición y ordenación, se pasa a una fase meramente técnica que empieza con la redacción del proyecto de la ordenanza que, ordinariamente, irá a cargo de los servicios técnicos de la Corporación aunque, desde luego, nada impide que sean otras personas las encargadas de llevarla a cabo⁸⁸.

Así en el caso que nos ocupa del servicio de recogida de residuos, de ser prestado de forma indirecta, perfectamente el proyecto de la ordenanza de la tarifa coactiva podría ser elaborado por el gestor privado del servicio.

b) Peculiaridades en el régimen de Municipios de gran población

La peculiaridad que en este punto presenta el régimen de Municipios de gran población consiste en que cuando se haya creado el Órgano de Gestión Tributaria, competirá a éste la <elaboración> de las normas tributarias propias del Ayuntamiento [cfr. art. 135.2.e) LBRL].

⁸⁸ Incluso por una consultora externa, como advierte El Consultor, núm 1, 2006, pp. 20 y 21.

c) Peculiaridades en el régimen especial de Barcelona.

La peculiaridad que en este punto presenta el régimen especial de Barcelona estriba, precisamente, en que, a diferencia del régimen de Municipios de gran población, no presenta ninguna peculiaridad.

d) La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos

La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos no presenta ninguna particularidad en esta fase de redacción del proyecto de la ordenanza, excepción hecha de que, a diferencia de lo que acontece con el resto de tasas y tarifas coactivas, el redactor ha de tener en cuenta que el legislador impulsa, siquiera sea a nivel programático, que su contenido se ajuste a los principios de autosuficiencia del servicio y de pago por generación, en los términos examinados por nosotros en el subapartado II.5.

IV.4. INFORMES

a) Informes previos de Secretaría y de Intervención por la mera tramitación de la ordenanza

Tras la reforma operada en la LBRL por la Ley 57/2003 ha desaparecido la exigencia de la mayoría absoluta para la aprobación de las ordenanzas fiscales, lo cual nos conduce a sostener que han dejado de ser preceptivos los informes previos del Secretario y del Interventor de la entidad local contemplados por el artículo 54.1.b) del TRRL.

Por tanto, se produce en este punto una equiparación entre las ordenanzas fiscales y las no fiscales, de tal manera que sólo procederán tales informe cuando, de conformidad con el artículo 54.a) del TRRL, lo ordene el Presidente de la Corporación o lo solicite un tercio de sus miembros con antelación suficiente a la celebración de la sesión en que hubieren de tratarse.⁸⁹

b) Informe para la motivación de las ordenanzas. La memoria económico-financiera

De acuerdo con lo expuesto en el anterior punto a), ni tan siquiera cuando se trate de ordenanzas fiscales puede confiarse en que su motivación se haga <de oficio> por el Secretario y el Interventor en sus informes, pues si a tales efectos no se solicitan de forma explícita es posible que ni tan siquiera se emitan. De ahí que cuando sea necesario motivar la ordenanza fiscal, no restará otro remedio que la motivación se encomiende a un sujeto que esté técnicamente capacitado para ello, siendo indiferente que este sujeto sea el Secretario, el Interventor, otro funcio-

89 El art. 54.1 del TRRL (Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local, aprobado por RD Legislativo 786/1986, de 18 de abril), establece: <1. Será necesario el informe previo del Secretario, y, además, en su caso, del Interventor o de quienes legalmente les sustituyan, para la adopción de los siguientes acuerdos: // a) En aquellos supuestos en que así lo ordene el Presidente de la Corporación o cuando lo solicite un tercio de sus miembros con antelación suficiente a la celebración de la sesión en que hubieren de tratarse. // b) Siempre que se trate de asuntos sobre materias para las que se exija una mayoría especial.>

nario o empleado de la Corporación o una persona ajena a la misma, cual puede ser el gestor privado del servicio, caso que se preste de forma indirecta.⁹⁰

Pasemos a ver cuándo la ordenanza precisa motivación para así evitar la arbitrariedad de los poderes públicos prohibida por el artículo 9.3 de la Constitución,

Partimos de la base de que cuando se trate de aspectos de la ordenanza respecto a los cuales la entidad local no goce de facultad discrecional alguna para configurarlos, huelga hablar de motivación de la ordenanza, pues ésta lo único que legalmente puede hacer es reiterar lo ya establecido por el legislador.

Ahora bien, ello no nos debe llevar a la conclusión de que el ejercicio de toda facultad discrecional exige motivación. En efecto, aun cuando el artículo 35.1.i) de la LPAC establece la obligación de motivar *<Los actos que se dicten en el ejercicio de potestades discrecionales [...]>*, nosotros entendemos que cuando se trate del procedimiento de elaboración y aprobación de disposiciones generales cabe diferenciar entre las facultades discrecionales de tipo político y las de tipo técnico.

1) Si se trata de facultades discrecionales de tipo político por suponer el ejercicio de funciones soberanas por la entidad local que el legislador –por supuesto, dentro de los límites exigibles– le ha reconocido, entendemos que tampoco se requerirá motivación alguna de la ordenanza, pues ésta lo único

que legalmente puede hacer es recoger la voluntad política de la entidad local, la cual, siempre y cuando respete los límites establecidos, no podrá ser enjuiciada por los tribunales salvo por defectos procedimentales o por incurrir en arbitrariedad notoria.

De este modo, no debe motivarse el establecimiento, en sí mismo considerado, de un tributo o de una tarifa coactiva legalmente configurados como de exacción preceptiva, pues aquí la entidad local no tiene ningún margen de maniobra. El caso es que tampoco deberá motivarse cuando sea de exacción potestativa, pues su establecimiento es una decisión que el legislador deja a la voluntad política de la entidad local.

2). Si se trata de facultades discrecionales de tipo técnico por suponer la concreción de criterios y principios legales, tendremos que aquí sí se requerirá la motivación de la ordenanza, pues ésta, sin perjuicio de que también recoja la voluntad política de la entidad local, aplicará pautas legales cuyo resultado podrá ser controlado por los tribunales. Es más, si profundizamos en el estudio analítico del tema que ahora nos ocupa, nos daremos cuenta de que caben dos tipos de motivaciones según el legislador exija que el acuerdo se adopte a la vista de un informe preceptivo y previo o, por el contrario, no se requiere este tipo de informe para la adopción del acuerdo.

2.1) Cuando el legislador no disponga lo contrario, estimamos basta una motivación que tan sólo precisa su exteriorización cuan-

90 Vid. sobre este punto, J. JIMÉNEZ COMPAREID y A. LAGUNA BLASCO, 2005, pp. 17 y 18.

do por algún interesado se aportan datos que hacen poner en duda la adecuación a derecho del contenido de la ordenanza, de tal manera que si la motivación no consta en el expediente, perfectamente puede redactarse con posterioridad a la aprobación o modificación de la ordenanza. A nuestro modo de ver, ésta es la regla general que enlaza con el criterio jurídico contenido en el artículo 80.1 de la LPAC según el cual, *<Salvo disposición expresa en contrario, los informes serán facultativos y no vinculantes>*, de tal manera pues, que los informes preceptivos son la excepción.

2.2) Cuando el legislador así lo dispone, se requiere que el contenido de la ordenanza fiscal se justifique en una motivación cuya exteriorización ha de ser previa a su aprobación o modificación, de tal manera que si la motivación no consta en el expediente, cabrá que la ordenanza sea anulada por haberse adoptado el acuerdo aprobatorio o modificatorio sin el previo informe preceptivo.

En el supuesto que nos ocupa, la entidad local goza de una amplia libertad para la regulación de la tasa y de la tarifa coactiva por el servicio de residuos, pero aún así se han de seguir los criterios y principios legales.

Lógicamente, resulta conveniente que la adecuación de las facultades discrecionales a la ley se justifique en un informe previo a la aprobación de la ordenanza, ahora bien, la falta de este informe no determina necesariamente la nulidad de la ordenanza pues, como hemos indicado, la regla general estriba en que si alguien discute su legalidad, la motivación pueda constar en un informe emitido con posterioridad al acuerdo de aprobación.

En el caso de las tasas destaca la memoria económico-financiera que, por imperativo de los artículo 25 del TR de la LRHL⁹¹ y 20.1 de la LTPP,⁹² debe emitirse sobre su cuantificación. Adviértase que aquí el legislador se aparta de la regla general citada pues establece que este informe, no sólo es preceptivo y que ha de emitirse con carácter previo a la aprobación de la ordenanza, sino que además prevé explícitamente que la falta (o insuficiencia) de esta memoria es motivo de nulidad de la ordenanza fiscal. De este modo, no cabe duda alguna en que la memoria económico-financiera para motivar la cuantificación de las tasas se configura legalmente como un informe preceptivo y previo, lo cual, insistimos supone una excepción al criterio general que rige en nuestro ordenamiento jurídico.⁹³

91 El art. 15 del TR de la LRHL, establece: <Los acuerdos de establecimiento de tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público, o para financiar total o parcialmente los nuevos servicios, deberán adoptarse a la vista de informes técnico-económicos en los que se ponga de manifiesto el valor de mercado o la previsible cobertura del coste de aquellos, respectivamente. Dicho informe se incorporará al expediente para la adopción del correspondiente acuerdo.>

92 El art. 20.1 de la LTPP (Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos), establece: <1. Toda propuesta de establecimiento de una nueva tasa o de modificación específica de las cuantías de una preexistente deberá incluir, entre los antecedentes y estudios previos para su elaboración, una memoria económico-financiera sobre el coste o valor del recurso o actividad de que se trate y sobre la justificación de la cuantía de la tasa propuesta. // La falta de este requisito determinará la nulidad de pleno derecho de las disposiciones reglamentarias que determinen las cuantías de las tasas>

La duda surge cuando se trata de las tarifas coactivas pues, a pesar de que respecto a ellas el legislador no impone la redacción de esta memoria, se plantea la cuestión de hasta qué punto los citados preceptos legales relativos a las tasas no son de aplicación supletoria a las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario. Esto es, ¿hasta qué punto no ha de emitirse también para las tarifas coactivas una memoria económico-financiera con carácter preceptivo y previo a la aprobación de la ordenanza?

La doctrina está dividida. Así, a juicio de FERNÁNDEZ LÓPEZ⁹⁴ la respuesta es afirmativa, al considerar que <[...] la ausencia de ese documento en el momento de aprobarse la tarifa sí constituye en la actualidad un vicio invalidante del mismo alcance que la falta de informe técnico-económico a la hora de adoptarse el acuerdo de aprobación o modificación de la ordenanza fiscal reguladora de una tasa local>. Mientras que para DEL AMO GALÁN,⁹⁵ tras referirse a la obligación establecida por el artículo 25 del TR de la LRHL de elaborar un informe técnico-económico para las tasas, advierte que <Para las PPPNT no existe esta obligación. Ahora bien, entendemos que, no obstante el referido informe preceptivo de intervención, sería recomendable que en este caso también se aprobara una memoria económico-financiera, al objeto de fundamentar ade-

cuadamente el importe de la prestación y evitar así la litigiosidad que se pudiera surgir>.

Nosotros compartimos el criterio de este último autor pero con una matización: a nuestro juicio semejante recomendación para la redactar la memoria económico-financiera deviene en necesidad cuando se trata de justificar el acuerdo de aprobación de la ordenanza, lo único que tal memoria puede redactarse con posterioridad al acuerdo de aprobación.

Nos explicamos. Dado que el legislador de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario no exige el carácter preceptivo de la memoria económico-financiera, entendemos que la ordenanza reguladora de la tarifa coactiva puede aprobarse sin que ésta ni tan siquiera se haya redactado. En esta fase, pues, por más recomendable que sea la elaboración previa de la memoria económico-financiera, entendemos que al no venir impuesta con carácter preceptivo por el legislador, su falta no determina automáticamente la nulidad de la ordenanza. Ahora bien, como que se trata del ejercicio de facultades discrecionales de tipo técnico, tendremos que, caso de ser cuestionado el ejercicio de tales facultades, la entidad local estará obligada a motivar la adecuación a derecho de su decisión, cosa que tan sólo se puede hacer mediante la elaboración de una

93 Y el mismo criterio debe predicarse de los precios públicos habida cuenta de que el art. 26.2 de la LTPP establece: <2. Toda propuesta de establecimiento o modificación de la cuantía de precios públicos deberá ir acompañada de una memoria económico-financiera que justificará el importe de los mismos que se proponga y el grado de cobertura financiera de los costes correspondientes.>

94 R.I. FERNÁNDEZ LÓPEZ, 2018, p. 140.

95 O. DEL AMO GALÁN, 2019, p. 65.

memoria económico-financiera.⁹⁶

De este modo, dado el silencio del legislador de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario, creemos que lo que más se ajusta a su naturaleza es interpretar que el artículo 25 del TR de la LRHL se aplica supletoriamente a las tarifas coactivas sólo en lo que respecta a la necesidad y método de elaboración, pero no se aplica supletoriamente en cuanto a su carácter de informe preceptivo y previo al acuerdo de aprobación. En suma, al igual de lo que acontece con las tasas, la memoria económico-financiera de las tarifas coactiva es igualmente necesaria para justificar la cuantificación de la prestación económica, pero, a diferencia de lo que acontece con las tasas, la falta de tal memoria en el momento de la aprobación provisional de la ordenanza no determina *per se* su nulidad, pudiéndose emitir con posterioridad a la adopción de los acuerdos de aprobación de la ordenanza.,

c) Informe sobre los principios de buena regulación

En el apartado III.6 vimos que los apartados 1 a 6 del artículo 129 de la LPAC imponen que el cumplimiento de los principios de buena regulación ha de justificarse en el preámbulo del proyecto de ordenanza.

Pues bien, aun cuando lo ordinario es

que el preámbulo venga a recoger un resumen del examen realizado en una memoria o informe sobre el proyecto de ordenanza, lo cierto es que ello no viene impuesto por el legislador, lo cual nos conduce a concluir que no se requiere ningún informe específico donde se justifique el cumplimiento de los principios de buena regulación, bastando, por ende, que se haga constar en el preámbulo de la ordenanza proyectada.

Por otro lado, cabe recordar que, según nuestra opinión, ni tan siquiera la falta de justificación en el preámbulo del cumplimiento de tales principios, es motivo suficiente para declarar la nulidad de la ordenanza.

d) Informe de control financiero

En el subapartado III.7 vimos que el apartado 7 del artículo 129 de la LPAC; puesto en relación con el artículo 7.3 de la Ley orgánica 2/2012, exigen que en el proyecto normativo de las ordenanzas de tasas y tarifas coactivas se deberá evaluar el cumplimiento de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

Forzosamente esta evaluación se ha de realizar mediante un informe previo y preceptivo que, a nuestro juicio, se inserta dentro de la función de control permanente atribuida al interventor local, y cuya falta determina la nulidad del acuerdo de aprobación de la ordenanza.

⁹⁶ Y es que, como advierte D. ORTÍZ ESPEJO, 2020, p. 119, de no redactarse la memoria económico-financiera para las tarifas coactivas, <[...] resultará difícil conocer el coste del servicio y servir de instrumento para evitar la arbitrariedad, aunque se cuente con lo dispuesto [en] los PACP t PPT.> En parejo sentido, vid. R. SALGADO GIMENO, 2019, p. 205.

e) Informe de la Comisión de precios

En el subapartado IX.2 de la primera parte del trabajo, ya vimos que la teoría de la potestad tarifaria comporta que la prestación económica derivada de un servicio prestado en régimen de derecho privado no tendrá la consideración de tasa, sino de tarifa, cosa que, en la acepción asumida por la LCSP avalada por la STC 63/2019, comporta que cuando la tarifa sea coactiva esté sujeta a un principio de legalidad más laxo que el predicable de las tasas y que, si la tarifa coactiva es percibida por el gestor privado del servicio, ya no tiene la consideración de ingreso público del titular del servicio, sino de ingreso privado del gestor.

Pues bien, ahora pertoca añadir que otra faceta de la teoría de potestad tarifaria se refiere a las facultades que un ente público pueda tener para autorizar la tarifa que apruebe otro ente público, lo cual da lugar al denominado régimen de precios autorizados o intervenidos.

Aun cuando en el ámbito local las posiciones doctrinales son variadas,⁹⁷ nosotros entendemos que el régimen de precios autorizados o intervenidos no alcanza a los que tienen la consideración de tasas, lo cual se explica porque, si, jurídicamente, las tasas no

son precios, tampoco deberán estar sujetas al régimen de precios autorizados o intervenidos, pues la potestad tributaria local, cuyo límite está en la Constitución y en las leyes (cfr. art. 133.2 CE), no puede supeditarse al control realizado por un órgano de otra administración, como es la Comisión de Precios. En este sentido se pronuncian varias resoluciones judiciales del Tribunal Supremo.⁹⁸ Criterio que, como explica JIMÉNEZ COMPAREID,⁹⁹ <ha sido definitivamente acatado por algunos tribunales superiores.¹⁰⁰ También alguna normativa autonómica excluye expresamente de su competencia la intervención cuando se trate de tasas: lo hace Cantabria¹⁰¹>.

En cambio, la jurisprudencia sostiene que el régimen de precios autorizados sí alcanza los precios públicos.¹⁰²

Por lo que respecta a las tarifas coactivas, es el propio legislador estatal quien se ocupa de aclarar este tema, especificando que les alcanza el régimen de precios autorizados o intervenidos. Así se deduce del artículo 20.6 del TR de la LRHL cuando en su último inciso dice: <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 atribuyera alguna

97 Vid. Sobre esta materia, J.J. FERREIRO LAPATZA, 1993, p. 441; L. BAREA VIDIELLA, 1999, pp. 78 a 80, 83 y 84; F. LLISSET y otros, 2002, p. 494; F. AGUAYO y E. DE LINARES, 2004, p. 2240; A. ACÍN FERRER, 2016, p. 57.

98 Así las SSTs de 2 de julio de 1999 (Ar. 7.094) y de 20 de octubre de 2005 (Ar. 2006/56; también en El Consultor, núm. 5, 2006, pp. 932 a 937).

99 I. JIMÉNEZ COMPAREID, 2012, p. 86.

100 Cfr. SSTSJ de Canarias –Las Palmas– de 2 de marzo de 2001 (JT 2001/924), de 1 de octubre de 2010 (JT 2010/1424).

101 Decreto . de Cantabria 123/2002, de 17 de octubre (BOC de 30 de octubre).

102Cfr. STS 24 de octubre de 2003, en Tributos Locales, núm. 37, 2004, pp. 32 a 38.

*facultad de intervención sobre las mismas.*¹⁰³

De este modo, pues, cuando resulte de aplicación el régimen de precios autorizados o intervenidos, el informe de la Comisión de precios debe solicitarse mientras se está tramitando la tarifa coactiva, lo cual nos induce a sostener que lo más ajustado a la normativa y a la praxis es que la solicitud del informe se haga en el momento de la aprobación provisional. Lo más relevante es que la aprobación definitiva de la ordenanza misma se haga - explícita o tácitamente- por la entidad local a la vista de tal informe.¹⁰⁴

Por otra parte, respecto a la naturaleza de este informe, opinamos que en la medida que se configure por la normativa como un auténtico precio autorizado, tendrá como función fijar su límite máximo para controlar la inflación y, en este sentido, será vinculante como límite máximo de la tarifa a aprobar por ordenanza;¹⁰⁵ mientras que caso contrario, caso de que la normativa reguladora de la Comisión de precios no configure sus potestades como una autorización, sino como mera intervención, el informe será preceptivo, pero no vinculante.¹⁰⁶

103 Ya el art. 107.1 del TRRL de 1986 vino a establecer que: <1. La determinación de las tarifas de los servicios que, con arreglo a la legislación sobre política general de precios, deban ser autorizadas por las Comunidades Autónomas u otra Administración competente, deberá ir precedida del oportuno estudio económico. Transcurridos tres meses desde la fecha de entrada del expediente en la Administración. autorizante sin que haya recaído resolución, las tarifas se entenderán aprobadas>

104 R. SALGADO GIMENO, 2019, p. 2007, expresa la siguiente opinión: <En cuanto al momento de solicitar esta autorización [el informe ahora comentado], el art. 20.6 del TRLHL, dice que durante el procedimiento de aprobación. Si bien se deberá estar a lo que disponga la normativa autonómica, porque por ejemplo la legislación andaluza requiere que los precios estén aprobados por el órgano competente de la Administración, lo que traducido a nuestro procedimiento requiere la aprobación definitiva. Pero si no se dice lo razonable es solicitar la autorización en el momento de la aprobación inicial de la ordenanza, para evitar un excesivo alargamiento en la tramitación>.

A nuestro modo de ver, este criterio es aceptable excepción hecha de la posibilidad apuntada por el autor de que la normativa autonómica de precios autorizados prevea que la solicitud del informe sea posterior a la aprobación definitiva, pues este modo de proceder vacía de contenido la función del informe y choca con literalidad del art. 20.6 del TR de la LRHL cuando establece que el informe deberá solicitarse durante el procedimiento de aprobación de la ordenanza.

105 Dejamos constancia que para R. FALCÓN y TELLA, 2018, pp. 17 y 19, el art. 20.6 del TR de la LRHL, mantiene el carácter preceptivo del informe de la Comisión precios, pero al no decir nada sobre su vinculación, debe interpretarse que no es vinculante por aplicación del art. 80.1 de la LPAC. En parejo sentido, E. ORTÍZ CALLE, 2019, p. 23, entiende que del art. 20.6 del TR de la LRHL se desprende que se trata de <[...] un informe «preceptivo», no así vinculante; lo que debe ser alabado por resultar plenamente respetuoso con la autonomía local constitucionalmente garantizada, a diferencia de la regulación anterior que supeditaba la aprobación de la tarifa a la autorización del órgano autonómico>.

Aún así, no debemos olvidar que, como advierten A. TANDAZO y P.M. HERRERA, 2019, p. 32, ello <[...] tendrá diversas respuestas en función de la distribución de competencias sobre la materia>, cosa por la cual la normativa reguladora de la Comisión de precios de que se trate puede contemplar sus potestades como una auténtica autorización. Es decir, a nuestro juicio, el carácter de la intervención de la Comisión de precios depende de la normativa autonómica, de tal manera que si por ésta se fija que el informe autonómico tiene el carácter de autorización, debe entenderse que vincula a la Administración local en el sentido que la tarifa por ésta aprobada no podrá superar el límite máximo autorizado por la Comisión de precios.

106 D. ORTÍZ ESPEJO, 2020, p. 119, entiende que el informe a que se refiere el art. 206 del TR de la LRHL <[...] sólo cabe en los supuestos de precios autorizados. Sólo en este caso debe preceptivamente requerirse el informe de la Administración competente> A nuestro modo de ver, esta interpretación no se ajusta a la letra del citado precepto legal,

f) Informe de la Comisión informativa

La aprobación de las ordenanzas, sean fiscales o no, corresponde al Pleno de la entidad local, cosa por la cual, de conformidad con el artículo 123.1 del ROF, se requerirá el informe de la Comisión informativa correspondiente,¹⁰⁷ tanto ello es así que, en relación a las sesiones plenarias, el artículo 82.2 del ROF establece: *<En el orden del día sólo pueden incluirse los asuntos que hayan sido previamente dictaminados, informados o sometidos a consulta de la Comisión Informativa que corresponda>*. Consecuentemente, estamos ante un informe que es de carácter preceptivo y previo, pues la norma impone su emisión antes de la adopción del acuerdo provisional, aunque, siguiendo la tónica general, no tiene carácter vinculante (tal y como de forma explícita reconoce el art. 126.1 ROF).¹⁰⁸ El carácter preceptivo y previo del informe de la Comisión informativa tan sólo se encuentra excepcionado por razones de inexistencia de tal Comisión o por razones de urgencia.

Por otro parte, como explica *El Consultor*,¹⁰⁹ a pesar del carácter precepti-

vo y previo del informe o dictamen de la Comisión informativa, <La doctrina y la jurisprudencia, basándose en el derogado ROF de 1952, entendieron que estos dictámenes, aunque preceptivos, no eran esenciales, por lo que su omisión no podía considerarse defecto sustancial que provocara la nulidad del acuerdo. En la actualidad creemos que el vigente ROF cierra el paso a una tal interpretación en los casos en que estén constituidas Comisiones Informativas, sobre cuya obligatoriedad nos remitimos a los comentarios precedentes>. En este sentido se cita la STS de 24 de noviembre de 1993 (Ar. 940), según la cual es nulo el acuerdo plenario sobre un asunto no dictaminado por la Comisión informativa correspondiente.

g) Peculiaridades en el régimen de Municipios de gran población

Las peculiaridades que en este punto presenta el régimen de Municipios de gran población se centran en: (i) La figura del Secretario se desdobra en dos, el Secretario General del Pleno y el Secretario de Apoyo

que requiere el informe preceptivo de la Administración competente en materia de tarifas coactivas en todos los supuestos en que se le atribuya <alguna facultad de intervención sobre las mismas>, sin distinguir entre si la facultad es de autorización o de mera intervención, cosa por la cual entendemos que el informe preceptivo cabe tanto en los precios autorizados, como en los precios intervenidos.

107 El art. 123.1 del ROF, (Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre), dice: <1. Las Comisiones Informativas, integradas exclusivamente por miembros de la Corporación, son órganos sin atribuciones resolutorias que tienen por función el estudio, informe o consulta de los asuntos que hayan de ser sometidos a la decisión del Pleno y de la Comisión de Gobierno cuando esta actúe con competencias delegadas por el Pleno, salvo cuando hayan de adoptarse acuerdos declarados urgentes>.

108 De acuerdo con J.I. GOMAR SÁNCHEZ, 2011, p. 86, <Es función de la Secretaria del Ayuntamiento, Secretaría General del Pleno en su caso, la elaboración de tales dictámenes en cuanto en los mismos se hace constar el resultado de una votación de un órgano delegado del Pleno, respecto del cual a la Secretaría corresponde la función de fe pública>.

109 EL CONSULTOR -REDACCIÓN-, 1995, p. 848.

a la Junta de Gobierno, regulados, respectivamente, en los artículos 122.5 y 126.4 de la LBRL. De acuerdo con JIMÉNEZ y LAGUNA¹¹⁰, es el primero de los indicados, el Secretario general del Pleno, el que viene a asumir las funciones del asesoramiento legal al Pleno, y, por ende, es a éste a quien el Alcalde o un tercio de los miembros de la Corporación pueden solicitar asesoramiento legal contemplado por el artículo 54.1 del TRRL. Ahora bien insistimos que ello tan sólo será así cuando haya previa solicitud, pues caso contrario el Secretario general del Pleno no tendrá que emitir el referido informe. (ii) Así mismo, el Secretario del pleno es también el secretario de las comisiones informativas que, de conformidad con el artículo 122.4 de la LBRL, han de dictaminar los asuntos que hayan de ser sometidos a la decisión del pleno. (ii) El Órgano para la resolución de las reclamaciones económico-administrativas ha de emitir un dictamen sobre los proyectos de ordenanzas fiscales. Aun cuando se trata de un tema discutido,¹¹¹ nosotros entendemos que, tal y como está redactado el artículo 137.1.b) de la LBRL,¹¹² ha de entenderse que este informe no es vinculante, pero sí es preceptivo y previo a la adopción de los acuerdos.¹¹³

b) Peculiaridades en el régimen especial de Barcelona.

Las peculiaridades que en este punto presenta el régimen especial de Barcelona se centran en que: (i) La Secretaría y la Intervención han de dictar informes previos con carácter preceptivo a la aprobación provisional de las ordenanzas fiscales, pues el artículo 11.3.j) de la Ley catalana 22/1998, establece la mayoría absoluta para la aprobación de las ordenanzas fiscales, cosa por la cual resulta de aplicación el artículo 54 del TRRL, según el cual serán preceptivos los informes de secretaría y de intervención. (ii) Igualmente, el Consejo Tributario ha de emitir un informe con carácter previo y preceptivo a la aprobación provisional de las Ordenanzas fiscales [cfr. art. 47.1.b) de la Ley del régimen especial de Barcelona]. (iii) La Comisión informativa de Hacienda ha de aprobar inicialmente el proyecto de ordenanza fiscal con carácter previo a su tramitación en el Pleno [cfr. art. 12.2.b) de la Ley catalana 12/1998].¹¹⁴

i) La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos

La tasa o tarifa coactiva de recogida de

110 J. JIMÉNEZ COMPAREID y A. LAGUNA BLASCO, 2005, p. 19.

111 Vid. J.I. GOMAR SÁNCHEZ, 2014, p. 75.

112 Con motivo del órgano para la resolución de las reclamaciones económico-administrativas, el art. 137.1.d) de la LBRL, establece: <1. Existirá un órgano especializado en las siguientes funciones: // [...] b) El dictamen sobre los proyectos de ordenanzas fiscales>.

113 Cfr. en este sentido de considerar el dictamen como preceptivo, S. ANÍBARRO PÉREZ, 2006, p. 25.

114 Así mismo, cuando se trate de contribuciones especiales por obras o servicios que supongan la mejora, renovación o rehabilitación de una zona, se deberá de aprobar un expediente previo que acredite la necesidad de imponer las contribuciones especiales en el ámbito territorial de que se trate [cfr. art. 53.2 de la Ley del régimen especial de Barcelona].

residuos no presenta ninguna particularidad en esta fase de redacción del proyecto de la ordenanza, excepción hecha de estos aspectos:

(i) Respecto al informe para la motivación de las ordenanzas examinado en el punto b), ya hemos visto que no ha de motivarse el establecimiento de tasas o tarifas coactivas, pues si son de establecimiento imperativo, la entidad local no ejerce legalmente en este aspecto ninguna decisión discrecional, y si son de establecimiento potestativo, la decisión discrecional del ente local es de tipo político.

Pero en el caso de la tasa o tarifa coactiva de residuos se da la peculiaridad de que se encuentra en una situación intermedia pues, según hemos visto en el subapartado II.2, mientras programáticamente es de establecimiento imperativo, en estrictos términos jurídicos es de establecimiento potestativo. Es decir, hay un mandato del legislador para establecer la tasa o tarifa coactiva, pero su cumplimiento se deja a la elección de cada entidad local.

En este marco, cuando la entidad local decide no establecer la tasa o tarifa coactiva, se plantea la cuestión de si deberá justificar el motivo en base al cual incumple el mandato programático del legislador.

A nuestro juicio la respuesta es negativa,

pues no dejamos de estar ante una decisión política a la que el legislador no le anuda ninguna consecuencia jurídica expresa.

En suma, entendemos que la decisión municipal de establecer o no establecer la tasa o la tarifa coactiva de residuos no precisa motivación alguna al enmarcarse en una facultad estrictamente política. A diferencia de lo que acontece con la memoria económico-financiera que para las tasas se contempla con carácter preceptivo y previo a los acuerdos provisionales de la ordenanza, y de lo que acontece con la memoria económico-financiera que para las tarifas coactivas entendemos que, aun cuando no tenga carácter preceptivo y previo, si que deviene necesaria para motivar la cuantificación.

(ii) Respecto al informe de la Comisión de precios examinado en el punto e), ya hemos visto que, aun cuando no resulta predicable de las tasas, sí que lo es respecto de las tarifas coactivas. Ahora bien, tratándose de la prestación económica por el servicio de recogida de residuos, se ha de tener en cuenta que no se incluye dentro de las materias que el legislador sujeta al régimen de precios autorizados,¹¹⁵ cosa por la cual, no deberá solicitarse autorización administrativa alguna para la prestación económica ni tan siquiera en el supuesto de que tenga la consideración de tarifa coactiva.

115 En efecto, la normativa reguladora la encontramos, esencialmente, en el RD-Ley 7/1996, de 7 de junio, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica. Por lo que se refiere a los servicios locales, destaca que en su anexo 2 se somete al régimen de precios autorizados de ámbito autonómico el <Agua (abastecimiento a poblaciones)>, el <Transporte urbano de viajeros> y el <Agua de regadío en las islas Canarias>.

IV.5. CONTRATACIÓN PÚBLICA Y APROBACIÓN DE LA ORDENANZA

a) Ausencia de problema en las tasas

A nuestro modo de ver, no es descartable que, aun cuando el servicio se preste mediante una fórmula contractual sujeta a la LCSP, la prestación económica exigida a los usuarios tenga la consideración de tasa.¹¹⁶

Pues bien, cuando la prestación económica tiene la consideración de tasa, al tratarse de un tributo, rige la potestad tributaria del ente local, la cual no está sujeta al resultado de la eventual contratación pública, pues incluso en el supuesto de que el servicio se preste mediante contratista, la tasa se rige única y exclusivamente por la ordenanza fiscal establecida y regulada en los términos previstos legalmente.

Aquí por tanto, no se origina ningún problema entre la contratación pública y la ordenanza fiscal, pues sea cual sea el resultado del proceso de contratación, la ordenanza fiscal es soberana para regular la tasa. Es decir, independientemente de lo que resulte del proceso de contratación, la tasa exigible será la que se apruebe por ordenanza, sin

perjuicio del derecho del contratista a reclamar la pertinente compensación económica si en la ordenanza fiscal se fijara una tasa distinta a la convenida contractualmente.

b) Problema secuencial en las tarifas coactivas

En cambio, cuando la prestación económica tiene la consideración de tarifa coactiva, al no tratarse de un tributo, rige la potestad tarifara del ente local, planteándose la cuestión de hasta qué punto su ordenanza reguladora está sujeta al resultado de la contratación pública. Concretamente, en palabras de TANDAZO y de HERRERA,¹¹⁷ <[...] la aprobación de las tarifas locales mediante ordenanza plantea algunos problemas prácticos que no ha resuelto la Ley ¿Debe aprobarse la ordenanza antes de que se realice la contratación pública o, por el contrario, debe aprobarse la ordenanza de acuerdo con los criterios prefijados en los pliegos del contrato?>.

1.- La opción más sencilla sería esta última citada, pues una vez fijadas las tarifas mediante el procedimiento de contratación, no habría ningún problema en que por la

¹¹⁶ Según explicamos en el subapartado 9.3.d) de la primera parte del trabajo, 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).

Ahora bien, la tasa también cabe en otros supuestos, destacando a los presentes efectos la posibilidad de la entidad local de optar entre una tasa o una tarifa coactiva cuando el servicio coactivo sea prestado por gestor indirecto (concesionario, contratista de servicios 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.

¹¹⁷ A. TANDAZO RODRÍGUEZ y P.M. HERRERA MOLINA, 2019, pp. 36 y 37.

ordenanza se recogieran las mismas.

Pero para estos autores, <Si la ordenanza constituye un verdadero ejercicio de la potestad tarifaria local, parece que debe aprobarse con anterioridad a la contratación con el concesionario. Este planteamiento también es coherente con la exigencia legal de que, durante la tramitación de la ordenanza se pida informe a las autoridades competentes en materia de regulación de precios ¿Qué utilidad podría tener este informe si la decisión sobre las tarifas ya estuviera tomada? Lo mismo cabría decir del trámite genérico de información pública previsto en el art. 49,b) de la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local previo a la aprobación de las ordenanzas>.

Aun cuando, por los motivos que después se explicarán, esta opción nos parece factible, los argumentos esgrimidos por estos autores en contra de la misma les conducen a sostener que <[...] parece más coherente con la finalidad de la ley -la participación democrática en la determinación de las tarifas- que la ordenanza preceda a los pliegos de contratación. Ahora bien ¿cómo es esto posible cuando aún no se conocen las ofertas económicas de las empresas interesadas en obtener la concesión?>.

Es decir, por más coherente que se nos pueda presentar la opción de que debe aprobarse la ordenanza antes de que se realice la contratación pública, plantea el problema consistente en ¿cómo es posible que la orde-

nanza refleje unas tarifas cuando éstas vienen condicionadas por un procedimiento de contratación que aún no se ha realizado?

2.-A partir de aquí se examinan tres eventuales soluciones.

2.1.-Y así estos autores dicen que <Una posible solución, formulada por Ramón Falcón,¹¹⁸ sería la siguiente: “si una vez firmado el contrato, el pleno no logra autorizar los precios que resultan del mismo, o no se respeta el procedimiento contractual para su fijación, existiría un manifiesto incumplimiento del contrato que el ente público debe indemnizar (...) Dicho de otro modo, los precios pactados no pueden cobrarse a los usuarios por el concesionario si no han sido autorizados por un reglamento del pleno, se llame ordenanza o de otro modo, porque así resulta de la reserva de ley. Pero también ha de respetar el contrato y, si no se hace, existe un incumplimiento contractual que debe indemnizarse”>.

A nuestro modo de ver, se trata de una solución impecable desde el punto de vista de la potestad tarifaria del ente local, pues asume que el ente local puede fijar las tarifas a cobrar de los usuarios sin vincularse al futuro resultado del procedimiento de contratación. El caso es que esta ventaja no está exenta de inconvenientes pues, las tarifas resultantes del procedimiento de contratación tienen efectos jurídicos tanto para el contratista como para los usuarios.

Respecto al contratista concesionario, los

118 R. FALCÓN y TELLA, 2019, pp. 8 y 9.

artículos 267 y 289 de la LPAC¹¹⁹ consideran que la tarifa resultante de los pliegos contractuales pueda ser su retribución. Cuando ello acontezca, tratándose de un derecho del concesionario, está claro que si la entidad local ha acordado en la ordenanza una tarifa inferior a la que posteriormente se fije en los pliegos contractuales, deberá ser objeto de indemnización por la diferencia, tal y como advierten los citados autores.

Y respecto a los usuarios, entendemos que al tratarse de tarifas coactivas, sujetas al principio de legalidad, ha de tener un límite de cuantificación, el cual, pese a no quedar claro en la normativa derivada de la LCSP de 2017 hasta qué punto se conecta con el coste del servicio predicable de las tasas, sí que estimamos pacífico que vendrá esencialmente determinado por la aplicación de la normativa contractual. Pues bien, si la entidad local ha aprobado una ordenanza que fija una tarifa superior a la que posteriormente resulte de los pliegos contractuales, entendemos que podrá ser anulada en la medida que se entienda supera el límite

máximo de cuantificación.

2.2.-Volviendo al relato de los citados autores, una segunda solución <[...] estaría en que la ordenanza utilizase una fórmula análoga a la empleada por el art. 24.1.b) LHL: “el importe de la tasa vendrá determinado por el valor económico de la proposición sobre la que recaiga la concesión”>. Este criterio es sostenido por SALGADO GIMENO¹²⁰ diciendo: <La solución que, considero, partiendo de una aplicación analógica y a la propia autonomía municipal, es que convendría en estos casos indicar en la propia ordenanza que se aplicarán las tarifas que resulten del acuerdo de adjudicación de la concesión. Y las tarifas originarias de la ordenanza serían las tarifas aprobadas en la licitación y que tendrían la consideración de precios máximos>

Esta solución también es muy sencilla y práctica, pero a juicio de TANDAZO y HERRERA,¹²¹ plantea el problema de que en su virtud <[...] la ordenanza se convertiría en irrelevante>. Aun cuando por los motivos que se después explicaremos no

119 En relación al contrato de concesión de obras, el art. 267.1 y 2 de la LCSP, establece: <1. El concesionario tendrá derecho a percibir de los usuarios o de la Administración una retribución por la utilización de las obras en la forma prevista en el pliego de cláusulas administrativas particulares y de conformidad con lo establecido en este artículo, que se denominará tarifa y tendrá la naturaleza de prestación patrimonial de carácter público no tributario. // 2. Las tarifas que abonen los usuarios por la utilización de las obras serán fijadas por el órgano de contratación en el acuerdo de adjudicación. Las tarifas tendrán el carácter de máximas y los concesionarios podrán aplicar tarifas inferiores cuando así lo estimen conveniente.>

Y en relación al contrato de concesión de servicios, el art. 289.1 y 2 de la LCSP, establece: <1. El concesionario tiene derecho a las contraprestaciones económicas previstas en el contrato, entre las que se incluirá, para hacer efectivo su derecho a la explotación del servicio, una retribución fijada en función de su utilización que se percibirá directamente de los usuarios o de la propia Administración. // 2. Las contraprestaciones económicas pactadas, que se denominarán tarifas y tendrán la naturaleza de prestación patrimonial de carácter público no tributario, serán revisadas, en su caso, en la forma establecida en el contrato, que se ajustará, en todo caso, a lo previsto en el Capítulo II del Título III del Libro Primero de la presente Ley, relativo a la revisión de precios en los contratos de las entidades del sector público. // [...]>

120 R. SALGADO GIMENO, 2019, p. 207 y 208.

121 A. TANDAZO RODRÍGUEZ y P.M. HERRERA MOLINA, 2019, p. 37.

estamos de acuerdo con esta crítica, resulta de interés examinar previamente la tercera solución que nos brindan.

2.3.-La tercera solución expuesta por estos autores acabados de citar <[...] estaría que en que la ordenanza se limita a fijar un importe “máximo” o bien una orquilla para la determinación de las tarifas. En este caso sería conveniente que -una vez realizada la contratación- se aprobara una nueva ordenanza fijando el importe exacto. Esta última idea nos ha sido sugerida por Juan Gomar Sánchez y serviría para que el municipio ejercitara una verdadera potestad tarifaria (a través de la ordenanza inicial u “ordenanza marco”) permitiendo cierta flexibilidad en la contratación y respetando el principio de certeza jurídica a través de la segunda ordenanza)>.

A nuestro modo de ver, esta tercera solución no deja de ser una variante de la primera opción comentada, pues las tarifas aplicables vendrían impuestas por la segunda ordenanza a la vista del procedimiento de contratación, pero con el agravante de que comporta seguir dos trámites distintos de elaboración y aprobación normativa: uno para la ordenanza inicial o marco y otro para la segunda ordenanza.

c) Interpretación de la normativa contractual acorde con la potestad tarifaria

Desde nuestro punto de vista, la problemática temporal sobre el momento en que se

ha de aprobar la ordenanza de las tarifas coactivas no difiere de la que debe darse respecto a la ordenanza fiscal de las tasas:. En ambos casos se trata, sencillamente que, cuando el servicio se presta mediante concesionario y la totalidad o parte de su retribución deriva de las prestaciones económicas cobradas de los usuarios, se debe diferenciar entre la prestación económica entendida como retribución del concesionario y la prestación económica entendida como pago del usuario.

La prestación económica como retribución del concesionario está sujeta al *ius variandi* de la Administración, en cuya virtud, y por razones de interés público, puede modificar las condiciones de explotación del servicio. Pues bien, en base al *ius variandi* la Administración puede aprobar una prestación económica como pago del usuario distinta a la prestación económica como retribución del concesionario. Lo único que, claro está, si ello supone una rebaja de ingresos, el concesionario tendrá derecho a que la Administración le compense la diferencia.

Adviértase que el artículo 290.1 de la LCSP¹²² admite que la Administración pueda modificar por razones de interés público las tarifas que han de ser abonadas por los usuarios. En el caso que nos ocupa entendemos que el interés público radica en la potestad tributaria o tarifaria que otorga el legislador a la entidad local para establecer y regular las tasas y tarifas coactivas (arts. 15 y

122 El art. 290.1 de la LCSP establece: <1. La Administración podrá modificar las características del servicio contratado y las tarifas que han de ser abonadas por los usuarios, únicamente por razones de interés público y si concurren las circunstancias previstas en la Subsección 4.a de la Sección 3.a del Capítulo I del Título I del Libro Segundo de la presente Ley>.

.20.6 del TR de la LRHL).

Incluso en el supuesto de que esta posibilidad de modificar las tarifas contractuales por parte de la Administración no se hubiera previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares al amparo del artículo 204 de la LCPS, entendemos que tiene fácil encaje en el artículo 205 de la LCSP¹²³ en la medida que, por un lado, la modificación se limite a introducir las variaciones estrictamente indispensables para ejercitar la potestad tributaria o tarifaria de la Administración y, por otro lado, no creemos que tal modificación de las tarifas a satisfacer por los usuarios suponga una modificación sustancial del contrato.

Ciertamente, es posible que a raíz de la no coincidencia entre las tarifas previstas en el contrato y las aprobadas por la entidad local, se produzca un desfase, pero ello ya tiene una lógica solución en la normativa contractual cuando en su artículo 290.2 de la LCSP¹²⁴ contempla la obligación de compensar al concesionario por parte de la Administración.

En este marco, nosotros consideramos como más plausibles estas dos posibilidades:

(i) Una es la opción que en el punto b) hemos indicado en primer lugar, esto es, aprobar la ordenanza de acuerdo con los criterios prefijados en los pliegos del contrato.

Como ya hemos apuntado, las objeciones que se hacen a este modo de proceder no tienen a nuestro juicio la suficiente entidad para descartarlo.

En efecto, no creemos que ello impida un verdadero ejercicio de la potestad tarifaria local, pues la ordenanza no tiene porqué repetir miméticamente lo que se desprende del acuerdo de adjudicación de la concesión. Téngase en cuenta que este acuerdo vincula a la Administración con el contratista, de ahí que sea aprobado por el órgano de contratación. En cambio tal acuerdo de adjudicación no resulta de aplicación imperativa a la relación de la Administración con los usuarios, de ahí que la ordenanza sea aprobada por el pleno, órgano éste que, como destaca SALGADO GIMENO,¹²⁵ no necesariamente ha de coincidir con el órgano de contrata-

123 El art. 205 de la LCSP establece: <1. Las modificaciones no previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares o que, habiendo sido previstas, no se ajusten a lo establecido en el artículo anterior, solo podrán realizarse cuando la modificación en cuestión cumpla los siguientes requisitos: // a) Que encuentre su justificación en alguno de los supuestos que se relacionan en el apartado segundo de este artículo. // b) Que se limite a introducir las variaciones estrictamente indispensables para responder a la causa objetiva que la haga necesaria. // 2. Los supuestos que eventualmente podrían justificar una modificación no prevista, siempre y cuando esta cumpla todos los requisitos recogidos en el apartado primero de este artículo, son los siguientes: // [...] c) Cuando las modificaciones no sean sustanciales. En este caso se tendrá que justificar especialmente la necesidad de las mismas, indicando las razones por las que esas prestaciones no se incluyeron en el contrato inicial. // Una modificación de un contrato se considerará sustancial cuando tenga como resultado un contrato de naturaleza materialmente diferente al celebrado en un principio. En cualquier caso, una modificación se considerará sustancial cuando se cumpla una o varias de las condiciones siguientes: // [...]>

124 El art. 290.2 de la LCSP establece: <2. Cuando las modificaciones afecten al régimen financiero del contrato, se deberá compensar a la parte correspondiente de manera que se mantenga el equilibrio de los supuestos económicos que fueron considerados como básicos en la adjudicación del contrato.>

125 R. SALGADO GIMENO, 2019, p. 207.

ción, tal y como acontece en el régimen de municipios de gran población.

Por tanto, la ordenanza puede fijar unas tarifas distintas a las resultantes del procedimiento de contratación siempre y cuando, por un lado, en aras al principio de legalidad, su importe no supere el límite máximo de cuantificación y, por otro lado, en aras a la *lex contractus*, el concesionario perciba la retribución pactada, ya via tarifa, ya via indemnización.

De ahí que, no coincidiendo necesariamente las tarifas previstas en el procedimiento contractual con las tarifas que acabe contemplando la ordenanza, adquiera utilidad tanto el informe de la comisión de precios, como el trámite genérico de información pública previsto en el artículo 49.b) de la LBRL, pues en ellos se examinará la decisión municipal sobre la regulación de las tarifas, siendo un punto a considerar la circunstancia de si las tarifas coactivas de la ordenanza modulan o no a las resultantes del proceso contractual.

(ii) Otra opción que consideramos plausible es la que hemos indicado en segundo lugar del punto b), concretamente en la solución segunda, esto es, la aplicación analógica a las tarifas coactivas del artículo 24.1.b) del TR de la LRHL, de tal manera que la ordenanza se apruebe con carácter previo al procedimiento de contratación remitiéndose para la fijación de las tarifas a las resultantes del acuerdo de adjudicación de la liquidación. Una vez fijadas las tarifas, no creemos necesario aprobarlas mediante una segunda ordenanza, pues ya estarían aprobadas por

remisión, lo único que si la entidad local lo estima conveniente podría insertarlas en su página *web* a los efectos de darles mayor difusión.

Ciertamente se podría decir que la ordenanza en este punto resulta irrelevante, pero sustancialmente ello tan sólo sería así si la entidad local no decide premodular las tarifas exigidas a los usuarios. De este modo, por ejemplo, en la ordenanza se podrían regular determinados supuesto en que a las tarifas resultantes de la contratación se aplicará, ya una reducción o bonificación, ya un incremento o recargo respetando, en todo caso, el límite máximo de cuantificación.

c) *La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos*

Como sabemos, el artículo 11.3 de la Ley de Residuos viene a establecer que tanto la tasa como la tarifa coactiva han de reflejar el coste real del servicio de recogida de residuos, de donde se podría argumentar que este coste supondrá en todo caso el límite máximo de cuantificación. Aun así adviértase que ello no quita que el principal elemento del coste será usualmente la retribución del contratista, cosa por la cual el límite de cuantificación de la tarifa coactiva continuará viniendo esencialmente determinado por la aplicación de la normativa contractual.

Así mismo, ya sabemos que de este precepto se desprende que tanto la tasa como la tarifa coactiva están sujetas al principio de autofinanciación del servicio. Ello significa que aun cuando la tasa o la tarifa acordada

mediante ordenanza no coincidiera con la resultante del proceso de contratación, aquella debería cubrir la totalidad de los costes del servicio.

Ahora bien, ya hemos indicado que este principio es programático y, por ende, la entidad local puede optar por no ajustarse al mismo.

IV.6. ACUERDOS PROVISIONALES

a) Acuerdos de imposición y de ordenación

En materia fiscal se distingue claramente entre los actos de imposición y de ordenación, pues son debidos a potestades distintas.

La potestad de imposición puede definirse como aquella posibilidad de actuación atribuida por el legislador a las entidades locales para establecer la exigencia de un tributo; de tal manera que el acuerdo de imposición es sinónimo de acuerdo aprobatorio

de la exacción del tributo. En sentido estricto este acuerdo tan sólo se requiere para los tributos de exacción potestativa, y a él se alude en el primer inciso del artículo 15.1 del TR de la LRHL.¹²⁶

Mientras que la potestad de ordenación puede definirse como aquella posibilidad de actuación atribuida por el legislador a las entidades locales para regular los aspectos materiales y/o formales de un tributo; de tal manera que el acuerdo de ordenación es sinónimo de acuerdo reglamentador del tributo. Este acuerdo, por ende, resulta predicable tanto de los tributos de exacción potestativa como de exacción obligatoria y a él se alude en el segundo inciso del artículo 15.1¹²⁷ y en el artículo 15.2 del TR de la LRHL.¹²⁸

A nuestro modo de ver, este criterio es trasladable a las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias, pues respecto a ellas la entidad local goza de parejas potestades de imposición y de ordenación.¹²⁹

126 El art. 15.1 del TR de la LRHL, se refiere a los tributos de exacción potestativa y en su primer inciso establece: <1. Salvo en los supuestos previstos en el artículo 59.1 de esta ley, las entidades locales deberán acordar la imposición y supresión de sus tributos propios [...]>.

Dejamos constancia que el art. 59.1 establece: <1. Los ayuntamientos exigirán, de acuerdo con esta ley y las disposiciones que la desarrollan, los siguientes impuestos: // a) Impuesto sobre Bienes Inmuebles. // b) Impuesto sobre Actividades Económicas. // c) Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica.>.

127 El segundo inciso del art. 15.1 del TR de la LRHL, establece que respecto a los tributos de exacción potestativa, las entidades locales podrán, además de imponerlos, <[...] aprobar las correspondientes ordenanzas fiscales reguladoras de estos.>

128 El art. 15.2 del TR de la LRHL se refiere a los tributos de exacción preceptiva, diciendo que: <2. Respecto de los impuestos previstos en el artículo 59.1, los ayuntamientos que decidan hacer uso de las facultades que les confiere esta ley en orden a la fijación de los elementos necesarios para la determinación de las respectivas cuotas tributarias, deberán acordar el ejercicio de tales facultades, y aprobar las oportunas ordenanzas fiscales.>.

129 En este sentido, R. SALGADO MORENO, 2019, p. 203, también entiende que, aunque el 20.6 del TR de la LRHL no dice nada al respecto sobre los acuerdos de imposición y supresión de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario, debe aplicarse el criterio que para los impuestos potestativos se establece para el art. 15 del TR de la LRHL, pues [...] en cuanto a las PPPNT tienen un carácter coactivo y por tanto imperativo, por el que se exige al administrado una contraprestación patrimonial, es preciso este acuerdo de imposición de manera expresa y determinada cuan-

b) Adopción y exposición de los acuerdos

Una vez llevados a cabo los trámites señalados hasta aquí, el Presidente de la Corporación convocará el Pleno donde incluirá en su orden del día la adopción de los acuerdos provisionales relativos a la ordenanza, si bien, caben supuestos extraordinarios en que se adopten tales acuerdos sin su previa inclusión en el orden del día.¹³⁰

Constituido válidamente el Pleno se pasará, tras las pertinentes deliberaciones, a la votación bastando mayoría simple por aplicación de artículo 47, puesto en relación con el artículo 22.2.d), de la LBRL, sin que, en modo alguno, por imperativo del artículo 22.3 de la LBRL, sea posible que el Pleno delegue en otro órgano la función de aprobar la ordenanza. Caso de adoptarse los acuerdos por otro órgano distinto, no creemos posible su convalidación pues estaría-

mos ante un incompetencia manifiesta por razón de la materia que al ser determinante de su nulidad radical,¹³¹ cae fuera del instituto de la convalidación.¹³²

Adoptados los acuerdos provisionales procederá la exposición al público de su anuncio, el cual deberá dejar constancia del lugar donde se puede examinar el expediente y del plazo para poderlo examinar y presentar reclamaciones que, por imperativo legal, será de treinta días -habiles-¹³³, como mínimo [cfr. arts. 49.b) LBRL y 17.1 TR de la LRH].

La diferencia entre las ordenanzas fiscales (cual es el caso de las referidas a las tasas) y las no fiscales (cual es el caso de las referidas a las tarifas coactivas) es que respecto a las primeras el legislador es más preciso a la hora de regular la exposición pública.

do se exigen ex novo estas prestaciones>.

130 Nos referimos a los supuestos contemplados por los arts. 51 TRRL y 83 ROF que permiten la adopción de acuerdos por el Pleno no incluidos en el orden día si se trata de un pleno ordinario y se reconozca la urgencia por la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación. Además, también entendemos que cabe la adopción de tales acuerdos si se hallan reunidos (incluso en sesión extraordinaria) todos los miembros de la Corporación y así lo acuerdan por unanimidad.

131 Recogiendo la norma del art. 62.1.b) de la LRJPAC (Leu 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídicos de las Administraciones Pública y del Procedimiento Administrativo Común), el punto b) del apartado 1 del art. 47.1 de la LPAC establece: <1. Los actos de las Administraciones Públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes: // [...] b) Los dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio.>

Sobre esta causa de nulidad, la CJA viene asumiendo como criterio de valoración la circunstancia de que la materia sea delegable, en el sentido de que si es delegable, cabe presumir que la incompetencia no es manifiesta, mientras que, caso de que sea indelegable, cabe presumir que la incompetencia es manifiesta (cfr. FJ VI.5 del Dictamen CJA 116/2022, de 7 de abril).

132 Ciertamente la STSJ de Aragón de 22 de mayo de 1996, en Revista General del Derecho, núm. 633, 1997, pp. 7.875 a 7.879, entendió que si la ordenanza es aprobada por la comisión de gobierno cabe su convalidación por el Pleno.

Pero entendemos que este criterio jurisprudencial choca con lo dispuesto en el art. 67.1 de la LRJPAC, actualmente recogido por el art. 52.1 de la LPAC, que limita la convalidación a los actos anulable al decir que: <1. La Administración podrá convalidar los actos anulables, subsanando los vicios de que adolezcan.>. De este modo, los actos nulos de pleno de derecho no son susceptibles de convalidación, criterio éste que se ratifica respecto a los vicios de incompetencia cuando, partiendo del art. 67.3 de la LRJPAC, el art. 52.3 de la LPAC dice: <3. Si el vicio consistiera en incompetencia no determinante de nulidad, la convalidación podrá realizarse por el órgano competente cuando sea superior jerárquico del que dictó el acto viciado.>.

133 Así lo especifica la STSJ de Extremadura de 10 de mayo de 2011, en El Consultor, núm. 18, 2011, pp. 2208 y 2209.

En efecto, cuando se trata de ordenanzas fiscales el artículo 17.1 del TR de la LRHL indica que se expondrán en el tablón de anuncios de la entidad y en el *BOP (Boletín Oficial de la Provincia)*.¹³⁴ Además, según el art. 17.2 TR de la LRHL, se deberá publicar en uno de los diarios de mayor difusión de la provincia cuando se trate de diputaciones provinciales, entidades supramunicipales o ayuntamientos de población superior a diez mil habitantes.¹³⁵

Partiendo de la jurisprudencia, cabe

entender que: (i) Para el cómputo del plazo de exposición pública se debe estar a la fecha de la última publicación preceptiva.¹³⁶ (ii) La falta de exposición al público en uno solo de los lugares que el legislador estatal establece de modo imperativo, ya es motivo de nulidad.¹³⁷ (iii) Como también es motivo de nulidad la exposición al público por un plazo inferior al establecido legalmente¹³⁸. (iv) En cambio, no creemos necesario notificar individualmente a nadie los acuerdos de aprobación provisional.¹³⁹ (iv) Del mismo modo, según la STC 233/1999, no parece que, al

134 Compete al Secretario de la Corporación hacer constar en el expediente mediante diligencia que se ha expuesto el anuncio de referencia en el tablón de anuncios de la Entidad (cfr. STS de 12 de marzo de 1998, en El Consultor, núm. 19, 1999, p. 2.998).

135 A nuestro juicio lo importante, es que se trate de una publicación que salga diariamente (con lo que se excluyen los semanales y los mensuales), siendo indiferente que su temática sean noticias políticas, económicas, deportivas o, incluso, meros anuncios publicitarios, como también creemos indiferente que el diario sea de distribución onerosa o de distribución gratuita. Por otra parte, está vetado que el diario tenga una difusión infraprovincial, pero, desde luego, nada impide que su difusión territorial sea superior. Y, en fin, por lo que se refiere al requisito de la difusión cualitativa entendemos que, salvando casos escandalosos, se cumplimentará por todos los que se distribuyan ordinariamente en la Provincia, con lo cual, desde este punto de vista, tan sólo incumplirán semejante requisito los diarios que no sean de general distribución (v.gr.: diarios de partidos políticos o de asociaciones socio-culturales, e, incluso, boletines o publicaciones de Entidades locales). Más dudas tenemos respecto a los <diarios digitales>. Aun cuando entendemos que el acceso a internet todavía no está suficientemente universalizado para cumplimentar la finalidad de exposición pública que el artículo 17.2 del TR de la LRHL encomienda a los diarios de mayor difusión de la provincia, hemos de reconocer que, a la vista del art. 131, segundo pfo, de la LPAC, se puede argumentar, que si el mandato de la publicación en el BOP se cumplimenta cuando se edita de forma digital, igualmente debe admitirse que el mandato de la publicación en uno de los diarios de mayor difusión de la provincia también se cumplimenta cuando se edita de forma digital.

136 Cfr. STS de 3 de octubre, de 2013, en Tributos Locales, núm.115, 2014, pp.39 a 44.

137 En este sentido, con referencia a la tasa por tendidos, tuberías y galerías para conducciones, se pronuncia la STSJ de Andalucía –Sevilla- de 28 de abril de 2006, en El Consultor, núm. 19, 2006, pp. 3.536 y 3.537.

138 Cfr. STS de 16 de julio de 2012, en Tributos Locales, núm. 109, 2013, pp. 45 a 50 (también en El Consultor, núm. 20, 2012, pp. 2354 y 2355).

139 Así, según se desprende de la STS de 14 de junio de 1996, Ar. 4.597, no es necesaria la comunicación expresa de los acuerdos de aprobación provisional a los colegios, cámaras y demás entidades constituidas para velar por intereses colectivos. En contra de este criterio se pronuncia J.Q. MARAÑA SÁNCHEZ, 2011, pp. 325 y 326, en base a lo siguiente: <[...] hemos de plantearnos [dice este autor] la necesidad de notificar a los interesados en el procedimiento de información pública de una ordenanza fiscal, cuando existan colegios o asociaciones de colegiación obligatoria o asociaciones municipales inscritas en el registro municipal, afectados por la ordenanza fiscal o interesados que estén claramente determinados y resulten conocidos por el Ente local y de reducido número. // Imaginemos, en este último caso, el supuesto en boga de la aprobación de la ordenanza fiscal reguladora de las tasas por la utilización privativa y el aprovechamiento especial del dominio público municipal a favor de las empresas que prestan los servicios de telefonía móvil. // En este caso, entendemos que es preciso notificar a las referidas empresas de telefonía móvil el acuerdo de aprobación provisional o, al menos, informarles expresamente del BOP donde se ha publicado el anuncio de información pública, al estar perfectamente identificados y ser pocos en número de operadores de telefonía móvil. Incluso la resolución de incoación del

menos a los presentes efectos, tenga virtualidad práctica alguna la publicación de los acuerdos relativos a Ordenanzas fiscales en el diario o boletín de la Comunidad autónoma.

Cuando se trata de ordenanzas no fiscales, el artículo 49.b) de la LBRL tan sólo exige *<Información pública y audiencia a los interesados por el plazo mínimo de treinta días para la presentación de reclamaciones y sugerencias>*. De conformidad con el artículo 1 de la Ley 5/2002, de 4 de abril, de Boletines Oficiales de las provincias,¹⁴⁰ la publicación ha de realizarse en el *BOP*, aunque hay quien sostiene que, además, se ha de publicar en el tablón de anuncios de la entidad.¹⁴¹

c) Reclamaciones y sugerencias

Finalmente diremos que durante el plazo de exposición pública de los acuerdos provi-

sionales pueden ocurrir dos cosas:

(i) Que no medie reclamación o sugerencia alguna. Por los artículos 49.d) de la LBRL y 17.3 del TR de la LRHL se entienden definitivamente adoptados los acuerdos hasta entonces provisionales.

(ii) Que se interpongan reclamaciones o sugerencias.¹⁴² Cuando éstas afecten a las facultades discrecionales de tipo técnico, conviene que sean informadas por algún especialista, aunque dado que el legislador no impone un informe técnico previo a la adopción de los acuerdos provisionales, cabe que se emita con posterioridad. Por otra parte, se exige que las reclamaciones y sugerencias sean informadas por la comisión informativa, cuando exista. A la vista de estos informes, el Pleno resolverá las reclamaciones o sugerencias, cabiendo, a nuestro entender, su denegación tácita siempre y cuando del contenido

procedimiento de aprobación de la ordenanza fiscal en tales casos se debería notificar a los interesados>.

140 El art. 1 de la Ley 5/2002, establece: <El Boletín Oficial de la Provincia es el periódico oficial en el que se publicarán las disposiciones de carácter general y las ordenanzas, así como los actos, edictos, acuerdos, notificaciones, anuncios y demás resoluciones de las Administraciones públicas y de la Administración de Justicia de ámbito territorial provincial, cuando así esté previsto en disposición legal o reglamentaria. // Los textos publicados en el Boletín Oficial de la Provincia tienen la consideración de oficiales y auténticos>.

141 En este sentido, para El Consultor, núm. 3/2014, p. 245, la ordenanza no fiscal <[...] también debe exponerse en el tablón de anuncios. Pues, según las Sentencias del Tribunal Supremo de 1 de julio de 1991, 18 de diciembre de 1997 y 12 de marzo de 1998, en la elaboración de una disposición de carácter general, el trámite de audiencia a través de la exposición en el Tablón de Anuncios de la Corporación del acuerdo de aprobación inicial es requisito esencial por aplicación de los principios constitucionales de audiencia a los ciudadanos, de participación de los mismos en la vida política y de seguridad jurídica. Debemos recordar que el art. 69 LRBRL obliga a las corporaciones locales a facilitar la más amplia información sobre su actividad y la participación de todos los ciudadanos en la vida local>.

142 Respecto a las ordenanzas fiscales, el art. 17.1 del TR de la LRHL dice que dentro del plazo de exposición pública de los acuerdos provisionales, <[...] los interesados podrán examinar el expediente y presentar las reclamaciones que estimen oportunas>, lo cual podría llevar a sostener que solo pueden presentarse reclamaciones los sujetos que tengan la consideración de interesados conforme al art. 18. Sin embargo, adviértase que, según la STS de 22 de enero de 1986 (en El Consultor, núm 1, 1997, p. 16; núm. 1, 2000, pp. 18 y 19), no se trata de un acto de impugnación, sino instructor cuya única virtualidad es la de coadyuvar a la formación de la voluntad política en materia de tributos locales, cosa por la cual entendemos que el término <interesado> aludido por el art. 17.1 del TR de la LRHL debe interpretarse en un sentido extraordinariamente amplio, en el sentido de que cualquiera puede presentar reclamaciones y sugerencias, incluyendo los concejales y los grupos políticos.

de los acuerdos se pueda deducir racionalmente la motivación.¹⁴³

c) Peculiaridades en el régimen de Municipios de gran población

Las peculiaridades que en este punto presenta el régimen de Municipios de gran población son dos: (i) Según nuestro parecer, resulta preceptivo que el Órgano económico-administrativo emita dictamen cuando se presenten reclamaciones en el plazo de exposición al público de los acuerdos de aprobación provisional de la ordenanza fiscal. (ii) El Secretario que deberá certificar el resultado de la exposición pública de los acuerdos de aprobación provisional es el Secretario General del Pleno.

d) Peculiaridades en el régimen especial de Barcelona

Las peculiaridades que en este punto presenta el régimen especial de Barcelona son dos: (i) El Consejo Tributario no tendrá porqué informar con carácter previo la adopción de los acuerdos definitivos, ni tan siquiera cuando se hayan interpuesto reclamaciones contra los acuerdos provisionales. Cosa que diferencia el Consejo Tributario contemplado en el régimen especial de Barcelona del Órgano económico-administrativo contemplado en el régimen de los Municipios de gran población.¹⁴⁴ (ii) La adopción de los acuerdos provisionales de la ordenanza fiscal se deberá de hacer por mayoría absoluta [art. 11.1.i) de la Ley catalana 22/1998].

¹⁴³ Cáigase en la cuenta que de hacerse caso omiso a las alegaciones presentadas en el trámite de audiencia, se podría incurrir en nulidad radical. Así, la STSJ de Madrid (en El Consultor, núm. 14, 2011, pp. 1803 y 1.804) sostuvo que <la elusión de toda consideración a las reclamaciones evacuadas en el trámite de información pública es equivalente a la omisión del procedimiento. Dada la naturaleza radical de la nulidad, según el art. 67 del mismo texto legal [LRJPAC] no es admisible su convalidación por la resolución posterior emitida en relación con las alegaciones del recurrente. En todo caso, sería inviable aceptar la convalidación o subsanación de un defecto como el examinado, el cual constituye un presupuesto temporal de la aprobación definitiva de la Ordenanza que, por tanto, ha de precederla necesariamente en cuanto su eficacia ha de desplegarla en la formación de la voluntad del Pleno>.

¹⁴⁴ De mediar reclamaciones contra los acuerdos provisionales, damos por descontado que deben emitirse los informes de Secretaría y de Intervención, así como el dictamen de la Comisión informativa correspondiente.

La cuestión estriba en si es necesario el informe del Consejo Tributario.

En el régimen de Municipios de gran población, el Órgano para la resolución de las reclamaciones económico-administrativas ha de emitir un dictamen sobre los <[...] proyectos de Ordenanzas fiscales> [cfr. art. 137.1.b) LBRL], lo cual nos induce a sostener que esta dictamen no tan sólo ha de ser emitido con carácter previo a la adopción de los acuerdos provisionales, sino, también, con carácter previo a la adopción de los acuerdos definitivos si se interponen reclamaciones contra los acuerdos provisionales.

A nuestro modo de ver, este Órgano predicable del régimen de Municipios de gran población es paralelo al Consejo Tributario predicable del régimen especial de Barcelona, lo cual nos podría inducir a sostener pareja conclusión. Sin embargo, aun cuando ello sería lo razonable, creemos que choca con la literalidad de la Ley 1/2006, del régimen especial de Barcelona.

En efecto, según el artículo 47.1.b) de esta Ley del régimen especial de Barcelona, el Consejo Tributario deberá <Informar con carácter previo a su aprobación provisional, las Ordenanzas reguladoras de los ingresos de derecho público.> Fijémonos que este precepto limita el informe previo del Consejo Tributario a los acuerdos de aprobación provisional, de donde, interpretado en un sentido literal, resulta que el Consejo Tributario no tendría porqué informar sobre las reclamaciones que en su caso se presenten a los acuerdos provisionales, dado que, entonces, ya se habrán adoptado los acuerdos provisionales, restando tal sólo por adoptar los acuerdos definitivos.

e) *La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos*

En el subapartado II.5 ya hemos explicado que, aun cuando el legislador impone el establecimiento de una tasa o tarifa coactiva por el servicio de residuos, ello tan sólo tiene un alcance programático, de tal manera que en estrictos términos jurídicos, tanto la tasa como la tarifa coactiva son de exacción potestativa.

De acuerdo con ello, si la entidad local ya tiene establecida la tasa o la tarifa coactiva y decide ajustarla a la LCSP o a la Ley de Residuos, no precisará acuerdo de imposición, bastando el del ordenación; en tanto que si decide establecer *ex novo* la tasa o la tarifa coactiva deberá adoptar tanto el acuerdo de imposición, como el de ordenación.

Por otra parte, interesa destacar que en el trámite de reclamaciones y sugerencias examinado en el punto c) puede plantearse la adecuación del proyecto de ordenanza a los principios de autofinanciación del servicio y de pago por generación impuestos por el artículo 11.3 de la Ley de residuos.

Pues bien, a nuestro modo de ver, la valoración que de tales alegaciones se haga por la entidad local ha de partir de la premisa que los citados principios tienen un alcance

meramente programático y, por ende, que el grado de cumplimiento de los mismos por parte del proyecto de ordenanza se inscribe dentro de las facultades discrecionales de tipo político que el legislador reconoce a la entidad local.

IV.7. ACUERDOS DEFINITIVOS

a) *Adopción y publicación de los acuerdos*

De los artículos 49.d) de la LBRL y 17.3 del TR de la LRHL se deduce que la aprobación definitiva de los acuerdos de imposición y ordenación de las ordenanzas puede ser expresa o tácita: (i) Será tácita cuando no medie reclamación alguna, en cuyo caso se entienden definitivamente adoptados los acuerdos hasta entonces provisionales y, por ende, basta certificación del Secretario acreditando dicha circunstancia.¹⁴⁵ (ii) Deberá ser expresa cuando hayan mediado reclamaciones, en cuyo caso el Pleno ha de adoptar por mayoría simple los acuerdos de aprobación definitiva.¹⁴⁶

Cabe precisar que la aplicación de una ordenanza no aprobada definitivamente origina un supuesto de nulidad radical hasta el punto que cabrá considerar que no existe

145 Cfr. STSJ de Castilla y León –Burgos– de 18 de marzo de 2000, en JT 2000/480.

146 Adviértase que, gracias a la aceptación por el Pleno de las reclamaciones presentadas, puede hacerse variar el contenido de los acuerdos de aprobación definitiva respecto al contenido de los acuerdos de aprobación provisional sin necesidad de nueva exposición pública. Entendemos que ello es posible siempre y cuando no estemos ante una reforma sustancial. Ahora bien, lo que no parece posible es practicar en los acuerdos definitivos la más mínima reforma de los provisionales expuestos al público si no es con motivo de la aceptación por el Pleno de reclamaciones presentadas por los interesados en el trámite de exposición pública, pues en este caso entendemos que semejante rectificación no podría considerarse como aprobación definitiva sino como una nueva aprobación provisional que vendría a sustituir a la anterior.

como tal norma jurídica,¹⁴⁷ y, por ende, lo procesalmente correcto, no será interponer un recurso directo contra la misma, sino esperar a que la Administración dicte un acto de aplicación de la ordenanza aún *non nata* para impugnarla indirectamente a través de la impugnación de dicho acto de aplicación.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que el artículo 9.3 de la Constitución establece el principio de <publicidad de las normas>, tema éste que al estar íntimamente vinculado al de la entrada en vigor, lo trataremos en el próximo subapartado IV.8.

b) Peculiaridades en el régimen de Municipios de gran población

La peculiaridad que en este punto presenta el régimen de Municipios de gran población estriba en que existen dos Secretarios, el del Pleno y el de la Comisión de Gobierno, siendo el primero quien deberá certificar el resultado de la exposición pública de los acuerdos de aprobación provisional [cfr. art. 122.2.b) de la LBRL].

d) Peculiaridades en el régimen especial de Barcelona.

La peculiaridad que en este punto presenta el régimen especial de Barcelona se centra en que la adopción de los acuerdos definitivos de la ordenanza fiscal se deberá de hacer por mayoría absoluta [art. 11.1.i) de la Ley catalana 22/1998].

e) La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos

La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos no presenta ninguna particularidad significativa en esta fase de aprobación definitiva de la ordenanza.

IV.8. ENTRADA EN VIGOR Y COMIENZO DE APLICACIÓN. RETROACTIVIDAD

a) Entrada en vigor

Como consecuencia lógica del principio constitucional de publicidad de las normas recogido en el artículo 9.3 de la Constitución, se vincula la entrada en vigor de las normas a su publicación.¹⁴⁸ En su virtud el legislador establece el siguiente régimen de entrada en vigor:

¹⁴⁷ Como indica F.J. JIMÉNEZ LECHUGA, 2002, p. 246, <[...] la publicación, en especial, es un requisito indispensable para la existencia, validez y eficacia de la propia norma jurídica>. Y así, la STSJ de Navarra de 29 de mayo de 2009 (en El Consultor, núm. 24, 2009, p. 3.694), en relación a la ordenanza fiscal de la tasa por utilización y aprovechamiento de las vías públicas, considera que la publicación de su totalidad es condición de eficacia en las normas jurídicas por mandato constitucional vigente desde la entrada en vigor de la Constitución.

¹⁴⁸ Así ya se establece con carácter general en el art. 2.1 del Código civil estatal, cuando establece que: <Las leyes entrarán en vigor a los veinte días de su completa publicación en el Boletín Oficial del Estado, si en ellas no se dispone otra cosa>. Por su parte, el primer inciso del pfo. primero del art. 131 de la LPAC, establece: <Las normas con rango de ley, los reglamentos y disposiciones administrativas habrán de publicarse en el diario oficial correspondiente para que entren en vigor y produzcan efectos jurídicos>.

(i) Cuando se trate de ordenanzas fiscales (como son las referidas a las tasas), de los artículos 17.4. del TR de la LRHL¹⁴⁹ y 107.1 de la LBRL¹⁵⁰ se deduce que, adoptados los acuerdos definitivos de forma tácita o expresa, su entrada en vigor tan sólo se produce a partir de la fecha de su publicación íntegra en el *BOP*.

(ii) Cuando se trate de ordenanzas no fiscales (como son las referidas a las tarifas coactivas), del artículo 70.2 de la LBRL¹⁵¹ se deduce que adoptados los acuerdos definitivos de forma tácita o expresa, su entrada en vigor tan sólo se produce cuando hayan sido publicados íntegramente en el *BOP* y, además, haya transcurrido el plazo de 15 días hábiles a contar desde la recepción de la comunicación de tales acuerdos por la

Administración del Estado y de la Comunidad autónoma correspondiente.¹⁵²

Finalmente decir que: (i) La corrección de errores es posible, pero si se acredita que el error publicado en el *BOP* no se corresponde con el texto de la ordenanza aprobada, estaremos ante un caso de nulidad radical. (ii) Tanto la doctrina como la jurisprudencia se han ocupado de una práctica bastante habitual que ha sido acusada de anomalía, de corruptela y hasta incluso de fraude de ley consistente en que, a pesar de que la ordenanza fiscal se publica en un ejemplar del *BOP* datado en fecha adecuada para que aquélla pueda entrar en vigor y producir los efectos previstos en un determinado ejercicio, tal ejemplar del *BOP* no está a disposición del público sino hasta fecha más tardía.

149 El art. 17.4 del TR de la LRHL, establece: <4. En todo caso, los acuerdos definitivos a que se refiere el apartado anterior, incluyendo los provisionales elevados automáticamente a tal categoría, y el texto íntegro de las ordenanzas o de sus modificaciones, habrán de ser publicados en el boletín oficial de la provincia o, en su caso, de la comunidad autónoma uniprovincial, sin que entren en vigor hasta que se haya llevado a cabo dicha publicación>.

150 El art. 107.1 de la LBRL, establece: <1. Las Ordenanzas fiscales reguladoras de los tributos locales comenzarán a aplicarse en el momento de su publicación definitiva en el "Boletín Oficial" de la provincia o, en su caso, de la Comunidad Autónoma uniprovincial, salvo que en las mismas se señale otra fecha>.

151 El art. 70.2 de la LBRL, establece: <2. Los acuerdos que adopten las corporaciones locales se publican o notifican en la forma prevista por la Ley. Las ordenanzas, incluidos el articulado de las normas de los planes urbanísticos, así como los acuerdos correspondientes a éstos cuya aprobación definitiva sea competencia de los entes locales, se publicarán en el "Boletín Oficial" de la Provincia y no entrarán en vigor hasta que se haya publicado completamente su texto y haya transcurrido el plazo previsto en el artículo 65.2 salvo los presupuestos y las ordenanzas fiscales que se publican y entran en vigor en los términos establecidos en la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales. Las Administraciones públicas con competencias urbanísticas deberán tener, a disposición de los ciudadanos que lo soliciten, copias completas del planeamiento vigente en su ámbito territorial>.

El citado art. 65.2 de la LBRL, establece: <2. El requerimiento deberá ser motivado y expresar la normativa que se estime vulnerada. Se formulará en el plazo de quince días hábiles a partir de la recepción de la comunicación del acuerdo>.

152 Deben entenderse como meras medidas accesorias a la publicación, cuyo incumplimiento no afecta en absoluto a la entrada en vigor de la Ordenanza, la obligación que tienen las diputaciones provinciales, consejos y cabildos insulares y entidades locales de más de 20.000 habitantes consistente en editar el texto íntegro de las ordenanzas fiscales dentro del primer cuatrimestre del ejercicio económico correspondiente (cfr. art. 17.5 TR del LRHL), así como la obligación de determinadas entidades de publicar un extracto de los acuerdos y resoluciones que se adopten por las entidades locales (cfr. art. 197 ROF).

Por otra parte, como explica A. EMBID IRUJO, 2011, p. 745, <La publicación debe tener lugar en el Boletín Oficial de la Provincia y tal y como el TC ha interpretado esta mención, no es sustituible por la publicación en un Diario Oficial autonómico aun cuando ello fuera determinado por la propia normativa de la Comunidad Autónoma, pues el TC en su Sentencia 239/1999, de 16 de diciembre (FJ 80), ha considerado básica esta prescripción>.

La jurisprudencia mayoritaria parte del principio de que la fecha de la publicación de la ordenanza debe ser la real y no la ficticia, de tal manera que la ordenanza fiscal deberá entenderse aplicable a partir de la fecha en que el *BOP* esté a disposición del público.¹⁵³ Ahora bien, si se acredita que esta publicación extemporánea ha sido por culpa de un mal funcionamiento del *BOP* entendemos que la entidad local podrá interponer la correspondiente reclamación por los daños y perjuicios padecidos.

b) Comienzo de aplicación

Teóricamente, el comienzo de aplicación de cualquier norma jurídica puede fijarse: (i) en una fecha posterior a su entrada en vigor; (ii) el mismo día de su entrada en vigor; o, (iii) en una fecha anterior a su entrada en vigor.

Desde el punto de vista de la relación entre el comienzo de aplicación y la entrada en vigor de las normas jurídicas, las dos primeras hipótesis están indiscutiblemente aceptadas por nuestro ordenamiento jurídico, el cual parte del principio general consistente en que las normas empiezan a aplicarse a partir de su entrada en vigor. En cambio, más discutible es la tercera hipótesis, consistente en fijar el comienzo de aplicación de la norma en un momento anterior a su entrada

en vigor, fenómeno éste que se denomina retroactividad de la norma jurídica.

c) Criterio doctrinal: Tesis favorable a la retroactividad

Hemos de partir de la base que nuestro Ordenamiento jurídico recoge el principio general de la irretroactividad de las normas jurídicas,¹⁵⁴ lo cual significa que, si bien las normas jurídicas no tendrán por lo general efectos retroactivos, sí que cabe la posibilidad que se les dote de tales efectos. La discusión estriba en si cabe la retroactividad en el ámbito tributario y, caso de respuesta afirmativa, si la retroactividad de la norma tributaria se circunscribe a las que tengan rango de ley o, por el contrario, también alcanza a los reglamentos.

Por lo que respecta a la primera cuestión planteada debe responderse que, de acuerdo con la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional, cabe la posibilidad de leyes tributarias con efectos retroactivos siempre y cuando se trate de supuestos que cuenten con la debida justificación, en el bien entendido de que a mayor grado de retroactividad mayor es el rigor con el que opera el principio general de irretroactividad y, por ende, mayor habrá de ser la justificación de la disposición retroactiva para ajustarse a nuestro

153 Cfr. STS de 24 de abril de 1999, comentada por J.M. FIGUERAS XARGAY, 2000, pp. 2.028 y 2.029; SSTSJ de Castilla y León –Burgos– de 13 y 27 de junio y de 31 de octubre de 2003 (en *Tributos Locales*, núm. 34, 2003, pp. 31 a 36; y núm. 38, 2004, pp. 37 a 43); STSJ de Catalunya de 18 de febrero de 2010 (en *El Consultor*, núm. 21, 2010, pp. 3.154 y 3.155).

154 Tal y como advierte M. ALBALADEJO. 1980, p. 199, este principio se encuentra positivizado por el art. 2.3 del Código civil estatal cuyo redactado es el siguiente: <Las leyes no tendrán efecto retroactivo si no dispusieren lo contrario>.

texto constitucional.¹⁵⁵ De ahí se puede deducir que, si cabe la retroactividad en el ámbito de las prestaciones patrimoniales de carácter tributario, también cabrá en el ámbito de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario.

Por lo que respecta a la segunda cuestión planteada hemos de empezar diciendo que, según nuestras posiciones doctrinales, no existe ningún impedimento constitucional a

que el reglamento tenga efectos retroactivos siempre y cuando, lógicamente, no medie precepto legal alguno que lo impida. En este sentido, cabe destacar junto AGUALLO¹⁵⁶ que la jurisprudencia constitucional sobre el tema que nos ocupa <no ha efectuado distinción alguna entre ley y reglamento a la hora de proclamar la legitimidad constitucional de las normas tributarias retroactivas>. Y lo mismo, entendemos, cabe decir de las nor-

155 El Tribunal Constitucional ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la retroactividad de la norma tributaria, negando categóricamente la existencia de una prohibición constitucional de la legislación tributaria retrospectiva que podría hacerse derivar del principio de irretroactividad contemplado en el artículo 9.3 de la Constitución, según el cual <La Constitución garantiza [...] la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales [...]>. El límite de la retroactividad in peius que el citado precepto entraña, ha dicho el Tribunal Constitucional, <no es general, sino que está referido únicamente a las leyes ex post facto sancionadoras o restrictivas de derechos individuales> (STC 6/1.983, de 4 de febrero; y 126/1.987, de 16 de julio) –entendiendo por tales los derechos fundamentales del Título I CE–, entre las que no cabe subsumir con carácter general las normas fiscales, <por cuanto tales normas tienen un fundamento autónomo en la medida en que son consecuencia obligada del deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos, impuesto a todos los ciudadanos por el art. 31.1 de la Norma fundamental> (STC 126/1.987). Fuera de los límites expresados, concluye el TC, <nada impide, constitucionalmente, que el legislador dote a la ley del ámbito de retroactividad que estime oportuno> (STC 6/1.983), siempre que la eficacia retroactiva de la ley no vulnere otros principios constitucionales, señaladamente, los de: 1.- capacidad económica; 2.-seguridad jurídica; e, 3.- interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. 1.- Capacidad económica. Al respecto resulta de sumo interés destacar que, según la STC 126/1.987 (FJ 10º), que en este punto sigue a la doctrina de la Corte Costituzionale italiana, no se vulnera este principio siempre que la capacidad económica que se someta a gravamen no haya desaparecido ni se encuentre disminuida en el momento de entrar en vigor la norma retroactiva. 2.- Seguridad jurídica. <El Tribunal [interpreta A. AGUALLO AVILÉS, 1990, p. 181] estima que son dos los “elementos clave” a conjugar en el enjuiciamiento de la constitucionalidad de las normas de tal naturaleza: el grado de retroactividad de la norma y “las circunstancias específicas que concurren en cada caso”. <Fijados los elementos a conjugar nuestro Alto Tribunal establece la siguiente ecuación: a mayor grado de retroactividad de la norma, mayor es el rigor con el que opera el principio general de irretroactividad que reclama la seguridad jurídica o, de otro modo, mayor habrá de ser la justificación de la disposición retroactiva para no transgredir la legalidad constitucional>. En la Sentencia 6/1983, el Tribunal Constitucional, basándose en De Castro, distingue dos tipos de retroactividad: a) La de grado máximo o plena. La nueva ley se aplica a una relación jurídica básica y a sus efectos, nacidos aquélla y ejecutados bajo la vigencia de la ley anterior. b) La de grado medio. La nueva ley se aplica a los efectos nacidos durante la vigencia de la ley derogada aún no agotados o consumados. c) La de grado mínimo o atenuada. La nueva ley se aplica a los efectos de una relación jurídica originada conforme a la legislación anterior, que nazcan después de estar vigentes la nueva. Posteriormente, en la Sentencia 126/1.987, el Tribunal Constitucional completa esta clasificación tripartita con la siguiente distinción elaborada por la doctrina alemana: a) Retroactividad auténtica. La nueva ley se aplica a situaciones de hecho producidas o desarrolladas con anterioridad a su entrada en vigor. b) Retroactividad impropia. La nueva ley incide sobre situaciones o relaciones jurídicas actuales aún no concluidas. De acuerdo, pues, con esta doctrina constitucional tendríamos que cuando se tratara de una retroactividad de grado máximo o plena que pudiera calificarse de auténtica incurriría en inconstitucionalidad a no ser que mediaran exigencias cualificadas del bien común que excepcionalmente justificaran su constitucionalidad. Mientras que cuando se tratara de una retroactividad de grado mínimo o atenuada que pudiera calificarse de impropia tan sólo incurriría en inconstitucionalidad si no mediara una justificación razonable. 3.- Interdicción de la arbitrariedad. Al respecto tan sólo decir que una vez el Tribunal Constitucional ha constatado que existe la suficiente justificación para evitar la infracción del principio de seguridad jurídica, ha descartado la posible infracción del principio de interdicción de la arbitrariedad (cfr. STC 126/1.987, FJ 13º in fine).

156 A. AGUALLO AVILÉS, 1990, p. 43.

mas reguladoras de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario.

Ciertamente, hemos de reconocer que la doctrina dominante excluye radicalmente la retroactividad en el ejercicio de la potestad reglamentaria, hasta tal punto que tan sólo la admite cuando venga establecida por la ley.¹⁵⁷

Nosotros creemos que semejante criterio únicamente encuentra una justificación razonable cuando se trata de materias sujetas a reserva de ley, pues respecto a ellas el reglamento tan sólo puede desarrollar lo preceptuado por ésta, y, en consecuencia, el reglamento únicamente podrá tener efectos retroactivos si así se lo autoriza la ley. En cambio, cuando se trata del resto de materias no sujetas a reserva de ley creemos que, en tanto en cuanto el legislador no disponga lo contrario, cabrá que el reglamento se dote de efectos retroactivos, lo cual se ajustará a nuestro Ordenamiento jurídico si tales efectos están

debidamente justificados según las pautas marcadas por el Tribunal Constitucional en materia de retroactividad tributaria.¹⁵⁸

En materia de Haciendas locales, el debate doctrinal se ha dado respecto a la retroactividad de las ordenanzas fiscales. Concretamente, el debate se ha centrado en determinar si el legislador autoriza genéricamente a las ordenanzas fiscales para que puedan tener efectos retroactivos si así lo acuerda la entidad local. Y decimos esto porque existen serias discrepancias doctrinales a la hora de interpretar el artículo 107.1 de la LBRL,¹⁵⁹ puesto en relación con los artículos 6.1.c) y 16.2, primer párrafo, del TR de la LRHL.¹⁶⁰

Para un sector doctrinal,¹⁶¹ como que el artículo 107.1 de la LBRL no establece de forma explícita ninguna habilitación genérica a las ordenanzas fiscales para que produzcan efectos retroactivos, se debe de interpretar con arreglo al principio general de irre-

157 Como afirma A. YUSTE JORDÁN, 2001, pp. 375 y 376, <la doctrina dominante ha excluido radicalmente la retroactividad en el ejercicio de la potestad reglamentaria, operando, por tanto, el principio de irretroactividad como límite general de dicha potestad. Ya que, si bien la ley puede establecer sin más su retroactividad, el reglamento, en cambio, no puede hacerlo y, por ende, la posibilidad de aplicación retroactiva quedaba, pues, referida a las leyes formales, pero no a los reglamentos>.

158 En este sentido, a la vista de los arts. 9.3 de la Constitución, 39.3 de la LPAC y 2.3 del Código civil estatal, J.M. RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, 2019, p. 78, advierte que <[...] ninguna regla o principio de rango constitucional o legal distingue entre la ley y el reglamento para regular con diverso alcance su poder afectar a las situaciones jurídicas procedentes del pasado. Las diferencias entre ley y reglamento, en lo que se refiere a su posible retroactividad, derivan del principio de jerarquía normativa y de las reservas constitucionales (o legales) a la ley, esto es, de los principios que con carácter general ordenan las relaciones entre ley y reglamento>.

159 El art. 107.1 de la LBRL, establece: <1. Las Ordenanzas fiscales reguladoras de los tributos locales comenzarán a aplicarse en el momento de su publicación definitiva en el "Boletín Oficial" de la provincia o, en su caso, de la Comunidad Autónoma uniprovincial, salvo que en las mismas se señale otra fecha>.

160 El art. 16.1.c) del TR de la LRHL, establece: <1. Las ordenanzas fiscales a que se refiere el apartado 1 del artículo anterior contendrán, al menos: // [...] c) Las fechas de su aprobación y del comienzo de su aplicación>. Y el primer pfo del art. 16.2 del TR de la LRHL, establece: <2. Las ordenanzas fiscales a que se refiere el apartado 2 del artículo anterior contendrán [...] las fechas de su aprobación y el comienzo de su aplicación>.

161 En este sentido puede verse a J.M. BOQUERA OLIVER, 1989, p. 36; L. BAREA VIDIELLA, 1989, p. 154; J.M. GONZÁLEZ PUEYO, 1990, pp. 26 y 27; EL CONSULTOR -REDACCIÓN-, 1991, pp. 332 a 334.

troactividad que preside nuestro Ordenamiento jurídico, y, por ende, de su redactado no cabe deducir que las ordenanzas fiscales puedan tener efectos retroactivos, de tal manera que la única posibilidad de que una ordenanza se dote de tales efectos (máxime si estos alcanzan a materias reservadas a la ley) estriba en que una ley específica lo autorice tal y como ha hecho el legislador local en determinados casos singulares.

Por el contrario, otro sector doctrinal,¹⁶² al cual nos adherimos, advierte que la anterior interpretación conlleva que el inciso final del artículo 107.1 de la LBRL lo único que autorizaría es a que las ordenanzas fiscales pudieran tener efectos a partir de su entrada en vigor, lo cual es absurdo, pues entonces tal inciso carecería de sentido, siendo, por tanto, superfluo, ya que no haría más que repetir innecesariamente el principio general de que las normas jurídicas se aplican de forma ordinaria a partir de su entrada en vigor. En este marco parece lógico interpretar que el legislador, con el inciso final del artículo 107.1 de la LBRL, no ha pretendido redactar una regla inútil por reiterativa, sino que, al contrario, con ella lo que pretende es dar una nueva regla, la cual tan sólo puede ser la de posibilitar genéricamente a las ordenanzas fiscales su aplicación retroactiva. Interpretación que se refuerza si se tiene en cuenta que el redactado de este artículo 107.1 de la LBRL deriva de la modificación que experimentó por la disposición adicio-

nal primera.1 de la LRHL de 1988;¹⁶³ ley esta última que, además, también impuso en sus artículos 16.1.c) y 16.2, primer párrafo, que las ordenanzas fiscales deberán fijar las fechas de aprobación y de comienzo de eficacia sin que, para esta última, se preveyese limitación temporal alguna, lo cual también es suficientemente indicativo de la voluntad del legislador de habilitar a las ordenanzas fiscales para que fijen el comienzo de su aplicación en una fecha anterior a la de su entrada en vigor.

Pues bien, a nuestro modo de ver, de aceptarse este criterio favorable a la retroactividad de las ordenanzas fiscales, debería entenderse que también resulta subsidiariamente predicable de las ordenanzas de las tarifas coactivas pues, por un lado, su aplicación retroactiva no atenta contra la naturaleza de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario y, por otro lado, su normativa específica no lo prohíbe y es el criterio que más se ajusta al principio de autonomía local.

d) Criterio doctrinal: Pautas rectoras de la retroactividad

Partiendo de la doctrina constitucional sobre la retroacción tributaria, podemos confeccionar el siguiente esquema donde se apuntan los trazos generales que, desde nuestras posiciones doctrinales, creemos

162 En este sentido puede verse a J.I. RUBIO y S. ARNAL, 1989, p. 119; S. MAZORRA MANRIQUE DE LARA, 1993, p. 135; A. AGUALLO y E. GARCÍA, 1997, p. 45; A. YUSTE JORDÁN, 2001, pp. 397 y 398.

163 En la redacción original del artículo 107 de la LBRL, la entrada en vigor de las ordenanzas fiscales se vinculaba a la entrada en vigor del Presupuesto.

más significativos:

(i) Nuestro ordenamiento jurídico no instaura la prohibición absoluta de que los reglamentos puedan autodotarse de retroactividad dentro los límites constitucionales y legales que resulten de aplicación, pues no encontramos ningún precepto legal y, ni por supuesto, constitucional que establezca como principio semejante irretroactividad. Y aun cuando se considerase que nuestro ordenamiento jurídico sí que instaura dicho principio de irretroactividad de los reglamentos –cosa que nosotros negamos–, cabría sostener que las ordenanzas fiscales (así como las ordenanzas de tarifas coactivas) no se encuentran afectadas por el mismo, a raíz del principio de autonomía local unido a la sustancial similitud de la ordenanza con la ley emanada del Parlamento por derivar ambas disposiciones de la voluntad directa de los representantes populares –a diferencia de los ejecutivos estatal y autonómicos que derivan de comisionados de dichos representantes populares–.¹⁶⁴ Lo cual nos induce a interpretar que el artículo 107.1 de la LBRL, puesto en relación con los artículos 6.1.c) y 16.2, primer párrafo, del TR de la LRHL, habilita genéricamente a las entidades locales para que puedan regular ordenanzas fiscales con efectos retroactivos dentro del marco constitucional, de tal manera que cabrá aplicar la doctrina constitucional de la retroactividad siempre que el legislador no vete explí-

citamente los efectos retroactivos de la ordenanza fiscal. A nuestro modo de ver, idéntico criterio es predicable de las ordenanzas de tarifas coactivas.

(ii) Presuponiendo, pues, que las ordenanzas pueden autodotarse de retroactividad dentro de los límites constitucionales y legales, se ha de reconocer que tal retroactividad es la excepción y, por ende, como se señala por ARAGONÉS BERTRÁN,¹⁶⁵ <La retroactividad ha de venir expresamente dispuesta en la Ordenanza: en caso de duda, hay que decidirse por la no retroacción>.

(iii) De acuerdo con este último autor citado,¹⁶⁶ <Si tácita o expresamente se ha pretendido dar eficacia retroactiva a la Ordenanza, ningún problema existirá respecto de las disposiciones *in bonus*, meramente interpretativas o procedimentales>. Lo cual significa que el debate sobre la constitucionalidad de las ordenanzas retroactivas se dará, especialmente, respecto aquellas que pretendan dar efectos retroactivos al establecimiento del tributo o tarifa coactiva (lo que nos conduce a la fijación del hecho imponible o presupuesto de hecho) y al aumento del importe a pagar (lo que nos conduce a los elementos cuantificadores -y a las exenciones-).

(iv) Si la ordenanza instaura una retroactividad propia o auténtica por aplicarse a situaciones de hecho producidas o desarro-

164 En este sentido, A AGUALLO AVILÉS y F. GARCÍA BERRO, 1997, p. 45, afirman que <aun de aceptarse el planteamiento de aquellas tesis doctrinales partidarias de la irretroactividad absoluta de los reglamentos, las ordenanzas de las corporaciones locales no se encuentran afectadas por dicha prohibición de retroactividad>.

165 E. ARAGONÉS BERTÁN, 1998, p. 1067.

166 E. ARAGONÉS BERTÁN, 1998, p. 1067.

lladas con anterioridad a su entrada en vigor, hemos de ser conscientes de que el principio general de irretroactividad opera plenamente y, por tanto, difícilmente cabrá encontrar suficiente justificación constitucional. En cambio si se trata de una retroactividad impropia, por aplicarse a situaciones o relaciones jurídicas actuales aún no concluidas, ya será más fácil encontrar suficiente justificación constitucional.¹⁶⁷

(v) Profundizando un poco más, cabe diferenciar entre los tributos o tarifas coactivas de devengo instantáneo y los tributos o tarifas coactivas de devengo periódico; cabiendo, a su vez, diferenciar entre la retroactividad que afecta al hecho imponible o presupuesto de hecho y la retroactividad que afecta a los elementos cuantificadores.

c) Criterio doctrinal: tasa o tarifa por el servicio de recogida de residuos

En el caso que nos ocupa de la tasa y de la tarifa coactiva por el servicio de recogida de residuos, suele ser de devengo periódico, pues su presupuesto de hecho es susceptible de prolongarse indefinidamente en el tiempo. En este marco cabe diferenciar entre estos supuestos:

1.- Cuando la retroactividad de la ordenanza tenga como efecto gravar presupuestos de hecho anteriores a su entrada en vigor, estaremos ante un supuesto que muy difícilmente podrá evitar ser declarado nulo.¹⁶⁸

2.- Cuando la retroactividad de la ordenanza tenga como efecto modificar alguno de los elementos cuantificadores de la tasa o de la tarifa coactiva cuyo período impositivo haya ya comenzado bajo la vigencia de otra ordenanza distinta, entendemos que cabe diferenciar entre dos criterios generales y un criterio específico para las tasas y tarifas coactivas:

(i) El primer criterio general se refiere a la retroactividad que se produce una vez finalizado el período impositivo: en este supuesto la ordenanza con efectos retroactivos será muy difícilmente justificable.¹⁶⁹

(ii) El segundo criterio general se refiere a la retroactividad que se produce dentro del mismo período impositivo: en este supuesto la ordenanza con efectos retroactivos será tanto más justificable cuanto mayor proximidad medie entre el inicio del período impositivo y la entrada en vigor de la referida ordenanza.¹⁷⁰ Así mismo, al menos formalmente, siempre será más fácil la aplicación

167 Vid. E. YUSTE JORDÁN, 2001, p. 414.

168 Pues indiscutiblemente se tratará de una retroactividad auténtica que tendrá como efecto gravar situaciones de hecho producidas o desarrolladas bajo la vigencia de una normativa que no las sujetaba a gravamen.

169 Así, para E. ARAGONÉS BERTRÁN, 1998, p. 1068, <resulta evidente la ilegalidad de una Ordenanza que pretendiera aumentar los tipos del IBI correspondientes a períodos ya pasados>.

Aún con todo, creemos que estamos ante un caso de retroactividad mucho menos intenso que el anterior [el expuesto en el punto 1], pues a pesar de que se trate de una retroactividad auténtica, no tendrá como efecto gravar situaciones de hecho producidas o desarrolladas bajo la vigencia de una normativa que no las sujetaba a gravamen, sino de modificar la cuantía del gravamen de unas situaciones de hecho que ya estaban gravadas bajo la vigencia de la anterior normativa.

170 Pues se tratará de una retroactividad impropia, cuyo efecto será el de modificar el gravamen que ya pesaba sobre unas

retroactiva dentro del mismo período impositivo de la ordenanza reguladora de una prestación económica periódica que se devengue al final del período impositivo, pues en tal caso la modificación se produce cuando aún no se ha devengado o nacido la obligación de pago.

Así, por ejemplo, de acuerdo con estos dos criterios generales, tendríamos que en una tasa o tarifa coactiva cuyo período impositivo fuera el año natural, sería de muy difícil justificación que se modificara el tipo de gravamen aplicable al ejercicio anterior mediante la aprobación de una ordenanza cuya entrada en vigor se produce al año siguiente. Mientras que la retroactividad ya sería más fácil de justificar a medida que la entrada en vigor de la modificación del tipo de gravamen se acercara más al 1 de enero del año en que ha de aplicarse, máxime si la ordenanza fija el devengo o nacimiento de la obligación de pago a 31 de diciembre.¹⁷¹

Ahora bien, precisamente por tratarse de figuras consistentes en tasas o tarifas coactivas, estos dos criterios generales son susceptible de matizarse a favor de la retroactividad

mediante el siguiente criterio específico

(iii) Criterio específico para las tasas o tarifas coactivas: Con respecto a las tasas por servicios, YUSTE JORDÁN¹⁷² sostiene que estaría justificado que se aprobaran ordenanzas reguladoras de elementos cuantificadores con efectos retroactivos si con ellas lo que se pretende es adecuar su cuantía a los criterios legales de cuantificación. Criterio éste que también lo consideramos predicable de las tarifas coactivas.

Concretamente, explica esta autora que <En los supuestos de prestación de servicios o de realización de una actividad, la tasa no puede exceder, en su conjunto, del coste real o previsible de que se trate [...] Como tal previsión, puede suceder que en el transcurso de la citada prestación del servicio los costes sean superiores, debiendo por tanto el Ayuntamiento correspondiente aprobar una Ordenanza Fiscal en la que se recoja el coste real del servicio o valor de la prestación recibida, máxime cuando el servicio o actividad se ha prestado y son imprescindibles para la vida privada o social del solicitante, y no, exigir, en este caso, retroactivamente la tasa

situaciones o relaciones jurídicas actuales aún no concluidas.

Por otro lado, adviértase que, al menos formalmente, siempre será más fácil justificar la aplicación retroactiva dentro del mismo período impositivo de la ordenanza reguladora de un tributo periódico que se devenga al final del período impositivo, -el cual ordinariamente será el 31 de diciembre-, como es el caso del Impuesto sobre Cotos [cfr. art. 376.c) del TRRL], pues en tal caso, la modificación se produce cuando aún no se ha devengado el tributo; que justificar la aplicación retroactiva dentro del mismo período impositivo de la ordenanza fiscal reguladora de un tributo periódico que se devenga al inicio del período impositivo -el cual ordinariamente será el 1 de enero-, como es el caso de los impuestos obligatorios (IBI; IAE e Impuesto sobre Vehículos) y de los recargos potestativos sobre el IAE y el IBI, pues en tal hipótesis la modificación se produce cuando ya se ha devengado el tributo.

171 Dejamos constancia que respecto a las tasas periódicas cabe interpretar el art. 26.2 del TR de la LRHL en unión con el art. 16.1.c), de tal manera que la ordenanza fiscal puede fijar un período distinto al anual y un devengo distinto al 1 de enero. Así mismo, dado el silencio que sobre este aspecto guarda el legislador de las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario, entendemos que resulta subsidiariamente aplicable idéntico criterio.

172 A. YUSTE JORDÁN, 2001, pp. 417 y 418.

implicaría una condonación parcial de la misma, prohibida expresamente por el artículo 24.5 de la LRHL>. La citada autora prosigue diciendo que <Desde otra perspectiva, de la misma manera que el ente local debe proceder a la devolución de las cantidades recaudadas cuando por determinadas circunstancias el servicio público, la actividad administrativa o el derecho a la utilización o aprovechamiento del dominio no se preste o desarrolle, el sujeto pasivo debe reintegrar las cantidades que correspondan por un servicio, actividad o utilidad realmente prestada o desarrollada, cuyo coste ha sido superior al previsible, ya que, de lo contrario, insistimos se estaría condonando parcialmente la deuda tributaria>.

A nuestro modo de ver, en este caso lo relevante para justificar la aplicación retroactiva de los nuevos elementos cuantificadores de la tasa (o de la tarifa coactiva) no es que en su virtud se evite una eventual condonación parcial de la deuda tributaria (o tarifaria), pues, nada impide a los entes locales cuantificar la tasa o la tarifa coactiva por debajo del coste del servicio sin que ello implique ningún supuesto de condonación. Lo relevante para justificar la aplicación retroactiva en base al criterio específico exa-

minado es que, si una vez cuantificada la tasa o la tarifa coactiva en orden a los costes previstos, resulta que se produce un aumento de los mismos, cabe modificar con efectos retroactivos la ordenanza a los efectos de que contemple semejante aumento de costes. A nuestro modo de ver, esta aplicación retroactiva estará justificada si se acredita que la no traslación a los usuarios del aumento de costes determina una considerable merma en la financiación del servicio capaz de poner en peligro su adecuada prestación. Además, entendemos que este criterio resulta singularmente aplicable en las tasas o tarifas coactivas por el servicio de recogida de residuos pues se ve impulsado por el principio de autofinanciación del servicio que, siquiera a nivel programático, contempla el artículo 11.3 de la Ley de Residuos.

d) Criterio jurisprudencial: Tesis contraria la retroactividad

Sin embargo, como ya hemos anunciado, aun cuando algunas resoluciones judiciales aisladas admiten –en línea con el criterio que nosotros defendemos– que la ordenanza fiscal pueda dotarse de ciertos efectos retroactivos,¹⁷³ lo cierto es que la jurisprudencia

173 Este es el caso de las siguientes resoluciones judiciales:

a) La STSJ de Andalucía de 10 de enero de 1.991 (cit. por A. YUSTA JORDÁN, 2001, pp. 399 y 400) donde se afirmó que <para resolver el problema planteado, esto es el de la corrección o incorrección de la fecha de entrada en vigor, hay que partir del principio general que establece la Ley de Bases del Régimen Local: Las Ordenanzas fiscales comenzarán a aplicarse en el momento de su publicación definitiva en el Boletín Oficial, salvo que en las mismas se señale otra fecha. Quiere esto decir que en principio el Ayuntamiento tiene potestad tanto para postergar la entrada en vigor de la nueva norma, como para retrotraer sus efectos a una fecha anterior>.

b) La STSJ de Asturias de 15 de octubre de 1.995 (cit. por A. YUSTA JORDÁN 2001, pp. 401), enjuicia la retroactividad de una Ordenanza fiscal cuyo comienzo de aplicación es anterior a su entrada en vigor pero se produce dentro del propio ejercicio económico tributario, concluyendo que se trata de una retroactividad de efectos débiles permitida por nuestro Ordenamiento jurídico a raíz del nuevo redactado del artículo 107 de la LBRL dado por la disp. adic. 1ª de la LRHL.

mayoritaria sigue un criterio muy distinto, pues asume las tesis doctrinales partidarias de la irretroactividad absoluta de los reglamentos, y, como que, además, no es, a nuestro modo de ver, lo suficientemente sensible al principio de autonomía local ni al distinto grado de legitimidad popular que media entre los reglamentos emanados de los ejecutivos estatales o autonómicos y las ordenanzas fiscales emanadas de los Plenos de las Corporaciones locales, también niega rotundamente la posibilidad de que las ordenanzas fiscales puedan dotarse de eficacia retroactiva, salvo que una ley lo autorice expresamen-

te, cosa que, a juicio de dicha jurisprudencia mayoritaria, no hace el legislador en los artículos 107.1 de la LBRL y 16.1.c) y 16.2 del TR de la LRHL.¹⁷⁴

Bajo este planteamiento jurisprudencial, resulta que estará vetado que las ordenanzas fiscales regulen el hecho imponible y los elementos cuantificadores de un tributo con efectos retroactivos, incluso en el caso de que se trate de la modificación de elementos cuantificadores de tributos periódicos aprobada con anterioridad a su devengo y publicada en fecha posterior pero cercana a su devengo.¹⁷⁵

c) La STSJ de Catalunya de 3 de febrero de 1.995 (transcrita por E. ARAGONÉS BERTRÁN, 1998, pp. 1.071 y 1.072), sostiene que el establecimiento del recargo metropolitano sobre el IBI mediante Ordenanza fiscal publicada el 3 de febrero y, por ende, con posterioridad a su devengo e inicio del período impositivo (que es el 1 de enero), es perfectamente lícito, pues no había transcurrido sino una mínima parte del período impositivo y el tributo ni tan siquiera se había liquidado, lo cual comporta que estemos ante una retroactividad de grado mínimo, sin ninguna trascendencia constitucional.

174 En este sentido encontramos la inmensa mayoría de resoluciones judiciales:

a) Tribunal Supremo: STSS de 16 de julio de 1993 (Ar. 6.237), de 9 de noviembre de 1995 (Ar. 7.668), de 20 de abril de 1996 (Ar. 3.129), de 21 de octubre de 1996 (Ar. 8.605), de 28 de enero de 1999 (en *El Consultor*, núm. 17, 2000, pp. 2.877 a 2.879), de 13 de marzo de 1999 (en *Impuestos*, núm. 17, 1999, pp. 51 a 58; también en *El Consultor*, núm. 22, 2000, pp. 3.745 a 3.749), de 2 de octubre de 1999 (en *Impuestos*, t. II, 2.000, pp. 1.451 a 1.453), de 30 de octubre de 1999 (en *Gaceta Fiscal*, núm. 186, 2.000, pp. 156 a 163); de 8 de noviembre de 1999 (en *El Consultor*, núm. 10, 2001, pp. 1.732 a 1.734; también en *Gaceta Fiscal*, núm. 186, 2.000, pp. 163); de 2 de febrero de 2002 (en *Impuestos*, núm. 5, 2003, pp. 76 a 82); de 19 de diciembre de 2011 (en *Tributos Locales*, núm. 105, 2012, pp. 59 a 74).

b) Tribunales Superiores de Justicia: STSJ de Andalucía –Granada- de 17 de octubre de 1994 (transcrita por E. ARAGONÉS BERTRÁN, 1998, pp. 1.072), STSJ de Cantabria de 13 de octubre de 2001 (en *Civitas-REDF*, núm. 114, 2002, pp. 301 y 301; también en *Quincena Fiscal*, núm. 4, 2002, p. 57), STSJ de Cantabria de 13 de octubre de 2001 (en *JT*, 2001/1.485), STSJ de Murcia de 7 de febrero de 1994 (transcrita por E. ARAGONÉS BERTRÁN, 1998, p. 1.072), STSJ de València de 4 de mayo de 1998 (en *JT*, núm. 9, 1998, pp. 2.04 y 205 –Sentencia ésta que niega la retroactividad de un reglamento estatal regulador de la normativa de las Licencias Fiscales-).

175 En este encontramos muchas resoluciones judiciales:

a) La STSJ de Andalucía –Granada- de 17 de octubre de 1994 (transcrita por E. ARAGONÉS BERTRÁN, 1998, p. 1.072), ha sostenido que no puede tener efectos retroactivos a 1 de enero de 1.992, las modificaciones introducidas en la regulación del IBI y del Impuesto sobre Vehículos mediante Ordenanzas publicadas el 7 de marzo de 1993. En ambos casos las modificaciones empezarán a tener efectos a partir del ejercicio siguiente (1994), aunque por lo que se refiere al Impuesto sobre Vehículos cabrá la aplicación de las citadas modificaciones cuando se trate de primeras adquisiciones de vehículos verificadas a partir del 7 de marzo de 1993.

b) La STS de 28 de enero de 1.999 (en *El Consultor*, núm. 17, 2000, pp. 2.877 a 2.879), ha sostenido que las modificaciones introducidas en la regulación de tributos mediante Ordenanzas fiscales publicadas el 10 de febrero de 1.992, no pueden tener efectividad en 1 de enero anterior; siendo para el Tribunal indiferente que el acuerdo plenario provisional se verificase en el anterior ejercicio (concretamente, el 25 de noviembre de 1.991).

c) La STS de 13 de marzo de 1999 (en *Impuestos*, núm. 17, 1999, pp. 51 a 58; también en *El Consultor*, núm. 22, 2000, pp. 3.745 a 3.749), ha sostenido que las modificaciones introducidas en la regulación de precios públicos y del IBI mediante Ordenanzas publicadas el 5 de febrero de 1.992 no pueden tener efectividad en 1 de enero anterior; siendo para el Tribunal

La única matización que al respecto cabe practicar se da en las retroactividad de la ordenanza que tenga efectos favorables para el sujeto pasivo, pues ésta, a juicio de la STS de 16 de mayo de 2003, no está vetada.¹⁷⁶

Llegados a este punto surge la duda de si se trasladará tan estricta doctrina jurisprudencial a las tarifas coactivas. Nosotros creemos que, por coherencia interna del sistema, la respuesta debería ser afirmativa, sin embargo, no es descartable que semejante doctrina se matice habida cuenta de que, según el TC, a las tarifas coactivas se les aplica el principio de legalidad con una intensidad más moderada que respecto a las tasas.

e) Criterio jurisprudencial: tasa o tarifa por el servicio de recogida de residuos

De lo anterior se desprende que cuando la prestación económica por el servicio de recogida de residuos tenga la consideración de tasa, la jurisprudencia mayoritaria tiende a prohibir que la entidad local dote a la ordenanza fiscal de efectos retroactivos.

Así, la STSJ de Cantabria de 20 de septiembre de 1994, recogida por la Sentencia del mismo Tribunal de 13 de octubre de 2001¹⁷⁷ ha sostenido que no puede tener efectos retroactivos a 1 de enero de 1993, la modificación de las tasas de recogida de basura y de alcantarillado así como del precio público por el suministro de agua apro-

indiferente que la aprobación provisional se verificase en el anterior ejercicio (concretamente el 2 de octubre de 1.991) y que se alegase que su publicación tardía fue por culpa de los órganos gestores del Boletín Oficial de la Provincia.

d) Las SSTs de 2 y de 30 de octubre de 1999 (respectivamente, en Impuestos. t II/2000, pp. 1.451 a 1.453; y en Gaceta Fiscal, núm. 186, 2000, pp. 156 a 163), han sostenido que las modificaciones introducidas en elementos cuantificadores de tributos y precios públicos locales mediante Ordenanzas publicadas el 23 de enero de 1.992 no pueden tener efectividad en 1 de enero anterior; siendo para el Tribunal indiferente que la ordenanza fuese aprobada en el anterior ejercicio (concretamente el 21 de noviembre de 1991) y que no alteraran el resto de elementos configuradores de la prestación.

e) La STS de 8 de noviembre de 1999 (en El Consultor, núm. 10, 2001, pp. 1.732 a 1.734; también en Gaceta Fiscal, núm. 186, 2.000, p. 163), ha sostenido que las modificaciones introducidas en la regulación del IBI y del Impuesto sobre Vehículos mediante Ordenanzas publicadas el 5 de febrero de 1991 no pueden tener efectividad en 1 de enero anterior, siendo para el Tribunal indiferente que la aprobación definitiva se verificase en el anterior ejercicio (concretamente el 26 de diciembre de 1991) y que se alegase que su publicación tardía fue por culpa de los órganos gestores del Boletín Oficial de la Provincia (pues el texto definitivo de la Ordenanza se remitió al BOP para su publicación antes que se devengaran los citados impuestos, concretamente la remisión al BOP se produjo el 27 de diciembre de 1991). En ambos casos las modificaciones empezarán a tener efectos a partir del ejercicio siguiente (1993), aunque por lo que se refiere al Impuesto sobre Vehículos cabrá la aplicación de las citadas modificaciones cuando se trate de primeras adquisiciones de vehículos verificadas a partir del 5 de febrero de 1992.

176 Ciertamente, la STS de 16 de junio de 1993, Ar. 1944., entendió que la irretroactividad de la ordenanza debe mantenerse aun en el caso de que la nueva Ordenanza sea más favorable. En el mismo sentido, El Consultor, núm. 1, 2012, pp. 17 a 19, concluye que, salvo explícita previsión legal, las <[...] ordenanzas no pueden tener carácter retroactivo en ningún caso. Ni aún en el supuesto de que contengan disposiciones beneficiosas para el administrado. Sin embargo, la STS de 16 de mayo de 2003 (en Tributos Locales, núm. 33, 2.003, pps. 37 a 45) considera ajustada a derecho la retroactividad de una tarifa que redujo en un 30 por 100 la anteriormente aplicable, argumentando que <la irretroactividad exigida por el artículo 9.3 de la Constitución española se refiere a las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, no aplicable obviamente al caso de autos, en el que la nueva Tarifa se aplicó retroactivamente con el fin de beneficiar a los interesados, y lo mismo acontece con el artículo 2, apartado 3, del Código Civil>.

177 En Quincena Fiscal, núm. 4, 2002, pp. 57 a 61; también en Civitas-REDF, núm. 114, 2002, pp. 300 y 301.

bada provisionalmente el 18 de diciembre de 1992 y publicado el acuerdo provisional en el Boletín Oficial de 22 de enero de 1993, siendo aprobada definitivamente el 5 de marzo de 1993 y publicado el acuerdo de aprobación definitiva el 1 de julio de 1.993. A juicio del Tribunal tal modificación únicamente puede tener efectos a partir de esta última fecha en que se publica su aprobación definitiva.

Según también se ha indicado, la única excepción se da cuando la retroactividad de la ordenanza fiscal tenga efectos favorables a los sujetos pasivos

Criterio que también lo consideramos aplicable a las tarifas coactivas por el servicio de recogida de residuos.

Aún así, debemos ser conscientes que, según explicamos en el subapartado II.5, el principio de autofinanciación del servicio impuesto a nivel programático por el artículo 11.3 de la Ley de residuos tiene como efecto jurídico el de servir a la interpretación de la vigente normativa, cosa que nos induce a sostener que si, una vez aprobada la ordenanza en base a este principio, resulta que su aplicación está provocando un desfase negativo entre los ingresos y los costes, cabe que la ordenanza se modifique con efectos retroactivos con la finalidad de compensar tal desfase para así ajustarse al principio de autofinanciación del servicio.

Se trata, en suma, del criterio que, según vimos en el anterior punto d), ya había sido defendido por algún autor en el ámbito de las ordenanzas fiscales de tasas y que nosotros consideramos que encuentra aval legal en las tasas y tarifas coactivas por el servicio de residuos a raíz del principio de autosuficiencia del servicio impuesto con carácter programático por el artículo 11.3 de la Ley de residuos.

En efecto, a nuestro modo de ver, una vez el legislador establece el principio de autosuficiencia del servicio, se torna previsible que el importe a recaudar por tasa o tarifa coactiva tienda a cubrir el coste del servicio. Pues bien, cuando la ordenanza asuma el cumplimiento de este principio, entendemos que también será previsible que se produzca una modificación de la misma tendente al cumplimiento de tal principio, cosa que legitima su retroactividad con la finalidad de compensar el desfase entre los costes y los ingresos satisfechos por los usuarios.¹⁷⁸

IV.9. EVALUACIÓN NORMATIVA *EX POST*

a) Significado

Según explica ANTELO MARTÍNEZ,¹⁷⁹ <Los principios de *beter regulation* y *smart regulation* configuran la actividad

178 En este sentido, A. GARCÍA FRÍAS, comentando la jurisprudencia alemana, en Civitas – Revista Española de Derecho Financiero, núm. 172, 2016, p. 205, ya nos explica que en ocasiones la doctrina constitucional alemana <[...] ha declarado la admisibilidad constitucional de las normas retroactivas cuando la modificación legislativa era previsible [...]>.

179 A.R. ANTELLO MARTÍNEZ, 2016, p. 118.

reglamentarias como un ciclo de mejora continua, para lo cual resulta necesario evaluar los resultados [...]», de ahí que el primer párrafo del artículo 130.1 de la LPAC exija la revisión periódica de la normativa vigente para si ha alcanzado los objetivos previstos y si resulta eficiente a la luz de un análisis de los costes y cargas derivados de tal normativa.

De conformidad con lo establecido en el párrafo segundo de este artículo, esta evaluación se deberá efectuar en un informe que se hará público, ahora bien, el mismo precepto legal da libertad a cada Administración pública para fijar el detalle del informe, su periodicidad y el órgano encargado de redactarlo.¹⁸⁰

b) Aplicación al ámbito local

De acuerdo con lo explicado en el subapartado III.2, resulta pacífica la aplicación a los ordenanzas locales del mandato contenido en el artículo 130.1 de la LPAC sobre la evaluación normativa *ex post*.¹⁸¹

c) Incumplimiento

SANTAMARÍA PASTOR advierte de la dificultad práctica para aplicar tal mandato, hasta el punto de sostener que «[...] el mandato del art. 130.1 parece sencillamente utópico, al menos entendido en su sentido literal, lo que hace muy probable que sea incumplido, al menos de modo mayoritario».¹⁸²

En todo caso, una vez más, el legislador establece un mandato cuyo incumplimiento no va seguido de ninguna consecuencia jurídica. Es más, como destaca ANTELO MARTÍNEZ,¹⁸³ «La puesta en marcha del control posterior de las normas locales exige un desarrollo reglamentario (local) [...]».

De tal manera pues que, en estrictos términos jurídicos, estamos ante un mandato cuya observancia se deja a la entera discrecionalidad de cada ente local. Y así, la entidad local puede decidir no acatar el mandato y, caso que decida acatarlo, deberá concretar en qué medida y cada cuanto tiempo se realiza el test de evaluación por el órgano que determine.¹⁸⁴

180 El art. 130.1 de la LPAC, establece: «1. Las Administraciones Públicas revisarán periódicamente su normativa vigente para adaptarla a los principios de buena regulación y para comprobar la medida en que las normas en vigor han conseguido los objetivos previstos y si estaba justificado y correctamente cuantificado el coste y las cargas impuestas en ellas. // El resultado de la evaluación se plasmará en un informe que se hará público, con el detalle, periodicidad y por el órgano que determine la normativa reguladora de la Administración correspondiente».

181 Cfr. en este sentido, A.R. ANTELLO MARTÍNEZ, 2016, p. 118.

182 J.A. SANTAMARÍA PASTOR, 2016, p. 54.. En el mismo sentido se pronuncia J.M. UTANDE SANJUAN, 2016, p. 12, cuando opina que «Nos encontramos ante un mandato claramente voluntarista, pues a nadie se oculta la dificultad de abordar una revisión de la ingente normativa vigente en España, en todos los sectores del ordenamiento, para reconstruirla desde la óptica de los principios de buena regulación consagrados en la LPAC. Y, aun si nos ceñimos al terreno tributario, parece una tarea igualmente inabarcable.»

183 A.R. ANTELLO MARTÍNEZ, 2016, p. 118.

184 Como advierte J.A. SANTAMARÍA PASTOR, 2016, p. 54, el mandato del art. 130.1 de la LPAC guarda una clara semejanza con el mandato contemplado en la disp. ad. tercera del Código civil estatal de 1889, «[...] que ordenó a la Comisión de Codificación proponer al Gobierno, cada diez años, las reformas que considerase necesario introducir en

d) La tasa o tarifa coactiva por el servicio de residuos

En el caso de la tasa o tarifa coactiva por el servicio de recogida de residuos, este mandato legal sería singularmente útil para evaluar el cumplimiento de los principios legales de obligatoriedad de establecimiento, autofinanciación del servicio y pago por generación previstos con carácter programático en el artículo 11.3 de la Ley de residuos.

Sin embargo, ya hemos visto que la elaboración del test de evaluación no es preceptiva y, por ende, dependerá de lo que decida cada entidad local.

V. CONCLUSIONES

1. El artículo 11.3 de la Ley de Residuos no sólo prohíbe la gratuidad del servicio de residuos para los usuarios, sino que además, exige que estos satisfagan la totalidad de los costes en base al principio de pago por generación. En este marco, se ordena a las entidades locales que antes del 10 de abril de 2025 establezcan una tasa o tarifa coactiva cuyo presupuesto de hecho se ciña exclusivamente al servicio de residuos y que la cuantía de la prestación económica se vincule a los residuos generados y garantice la autofinanciación del servicio.

Aun cuando técnicamente hubiera sido más adecuado arbitrar este mandato median-

te la introducción de sendas disposiciones final y transitoria en el TR de la LRH, entendemos que **el mandato del legislador de residuos es claro**, significando que si una entidad local ya tiene establecida la tasa (tributo) o la tarifa coactiva (prestación patrimonial de carácter público no tributario) de manera que se adecúa a los términos previstos por la Ley de Residuos, no es necesario que apruebe una ordenanza nueva; mientras que, paralelamente, significa que si una entidad local no tiene establecida ninguna tasa o tarifa coactiva por el servicio de residuos o que, aún teniéndola, no se ajusta a lo previsto a la Ley de Residuos, deberá establecerla (o, en su caso, modificarla) en el plazo indicado.

2. Ahora bien, se da la circunstancia que, como el legislador sectorial de residuos no anuda al incumplimiento de este mandato ninguna consecuencia jurídica, resulta que estamos ante un **mandato programático** y, como tal, sin perjuicio de los efectos económicos, puede ser desatendido por las entidades locales, de tal manera que jurídicamente pueden decidir regular la tasa o tarifa coactiva de residuos sin ajustarse a los principios de autofinanciación del servicio y de pago por generación e, incluso, pueden decidir no establecer tal tasa o tarifa optando porque el servicio sea de prestación gratuita para los usuarios.

En todo caso, ello no significa que el mandato carezca por completo de efectos

aquel cuerpo legal (sólo en él) a la luz “de los progresos realizados en otros países que sean utilizables en el nuestro y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo”. Como han recordado diversos autores, estas propuestas no se formularon jamás, y el mandato no ha vuelto a reproducirse hasta ahora, que nosotros sepamos>.

jurídicos pues el mandato legal existe, lo único que, al ser programático, sus efectos jurídicos se ciñen a servir de guía, de orientación, a la actuación de las entidades locales y de criterio interpretativo de la vigente normativa.

3. De este modo, a la hora de calificar la tasa o tarifa coactiva según sea de **establecimiento obligatorio u optativo**, deberemos de diferenciar entre el mandato programático y el mandato estrictamente jurídico. Y es que, aun cuando el legislador sectorial quiere que la tasa o tarifa coactiva sea de establecimiento obligatorio, esto sólo es así en un sentido programático, se trata de un *desideratum* del legislador que impulsa, pero no constriñe, la actuación de los entes locales, de tal manera que en estrictos términos jurídicos la tasa o tarifa coactiva se configura como de establecimiento potestativo.

4. Ciertamente, entendemos cabe la posibilidad de que el Estado o la Comunidad autónoma ejerzan la facultad de **subrogación** de las competencias locales al amparo del artículo 60 de la LBRL, en el sentido de que podría aprobarse por parte del Estado o de la Comunidad autónoma una ordenanza ajustada a la Ley de residuos en estos dos casos: (i) Caso de que la entidad local no hubiera establecido la tasa o tarifa coactiva; y, (ii) caso de que la entidad local hubiera establecido la tasa o tarifa pero sin ajustarse a los principios de autofinanciación del servicio y pago por generación.

Aún así hemos de ser conscientes de que semejante posibilidad de actuación subsidiaria estatal o autonómica resulta muy difícil

que se materialice, lo cual nos impulsa a sostener que, en tanto cuanto el legislador sectorial no imponga medidas coercitivas singulares para el cumplimiento del citado mandato, éste será meramente programático.

5. Por lo que respecta a la **normativa legal rectora de la tramitación de ordenanzas locales**, mientras el TC no varíe su centralista interpretación sobre la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades autónomas en materia de Hacienda local, hemos de asumir que las Comunidades autónomas sólo podrán regular aquellos aspectos que autorice el Estado, de tal manera que la tramitación de las ordenanzas fiscales de tasas se encuentra esencialmente regulada en el TR de la LBRL, en tanto que si se trata de las ordenanzas de las tarifas coactivas, debemos de estar a la LBRL. Así mismo destacan las previsiones sobre la normación contenidas en la LPAC.

Por otra parte, en esta temática resulta relevante tener en cuenta que, junto al régimen común, se contemplan varios regímenes especiales. Concretamente, amén de las singularidades de los regímenes forales vasco y navarro, el título X de la LBRL contempla ciertas peculiaridades para el régimen de municipios de gran población. Así mismo, los regímenes de carta de Barcelona y Madrid también presentan algunas peculiaridades en materia de ordenanzas.

En estas conclusiones nos centraremos en los municipios de régimen común.

6. El proceso de elaboración normativa cuenta con dos trámites *ex ante* a la redac-

ción del proyecto. El primero es el de la **Planificación normativa**. Se contempla por el artículo 132 de la LPAC y está destinado a hacer previsible para la ciudadanía la futura actividad normativa de cada entidad.

A nuestro juicio se trata de otra norma programática, pues su incumplimiento no determina la imposibilidad de abordar la iniciativa normativa de la ordenanza local, si bien, por aplicación analógica del artículo 25 de la Ley 50/1997, del Gobierno, caso de acontecer tal incumplimiento, <convendría> justificarlo en cualquier informe donde se desarrollara un argumento explicativo razonable, cual puede ser la urgencia o el surgimiento de un escenario no previsible.

En todo caso, tratándose de la tasa o la tarifa coactiva por el servicio de recogida de residuos, se ha de tener en cuenta que la iniciativa de establecerla ya está anunciada con carácter programático por el artículo 11.3 de la Ley de Residuos y, por ende, ya es predecible para la ciudadanía, cosa por la cual entendemos refuerza el criterio de que su no inclusión en el Plan normativo municipal no impide su tramitación como ordenanza.

7. El segundo trámite *ex ante* a la redacción del proyecto normativo, es el de la **consulta pública previa**. Se contempla por el artículo 133.1 de la LPAC y está destinado a recabar la opinión de los sujetos y de las organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma acerca de los problemas que se pretenden solucionar, la necesidad y oportunidad de su aprobación, los objetivos de la norma y las posibles soluciones alternativas.

Estamos ante una norma de *ius cogens*, cuyo incumplimiento es susceptible de provocar la nulidad del reglamento. Dado el silencio de la LPAC, entendemos que cada entidad local está habilitada para fijar el plazo de la consulta pública previa, y que, en su defecto, se aplicará analógicamente el plazo de quince días naturales, contemplado por el artículo 26.2 de la Ley del Gobierno. En todo caso, la LPAC enumera determinadas excepciones a la celebración de la consulta, cabiendo destacar en el tema de tasas y tarifas coactivas la relativa a la modificación parcial de un reglamento y la relativa a la concurrencia de graves razones de interés público.

De este modo: (i) Si una entidad local ya tiene establecida la tasa o tarifa coactiva por el servicio de recogida de residuos, su adaptación a la nueva normativa derivada de la LCSP y de la Ley de Residuos, no precisará consulta pública previa, pues se tratará de una modificación parcial. (ii) Si se trata del establecimiento *ex novo* de tal tasa o tarifa, la cuestión ya es más problemática, pero aun así entendemos que difícilmente se podrá anular la ordenanza por el mero hecho de no abrirse el trámite de consulta pública previa pues, al ser, siquiera en sentido programático, tasas o tarifas de establecimiento imperativo, cabe interpretar que concurre un grave (por explícito) interés del legislador (y, por ende, público) en su establecimiento, pues las finalidades perseguidas por la consulta pública ya se cumplimentan asazmente con la mera iniciativa normativa impuesta programáticamente por el artículo 11.3 de la Ley de Residuos.

8.- El **acuerdo de iniciación** de la tramitación de la ordenanza compete al Alcalde en virtud del artículo 21.1.a) de la LBRL. Los grupos de la oposición pueden proponer tal inicio pero, a nuestro juicio, está vetada la iniciativa ciudadana en virtud del artículo 71 de la LBRL.

La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos no presenta ninguna particularidad en esta fase de impulso del procedimiento normativo, excepción hecha de que, a diferencia de lo que acontece con el resto de tasas y tarifas coactivas, la de residuos viene impulsada a nivel programático por el artículo 11.3 de la Ley de residuos.

9.- Una vez dictado el acto inicial de impulso del proyecto normativo, se pasa a una fase meramente técnica que empieza con la **redacción del proyecto de la ordenanza** que, ordinariamente, irá a cargo de los servicios técnicos de la Corporación aunque, desde luego, dado el silencio de la ley, nada impide que sean otras personas las encargadas de llevarla a cabo.

La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos no presenta ninguna particularidad en esta fase de redacción del proyecto de la ordenanza, excepción hecha de que, a diferencia de lo que acontece con el resto de tasas y tarifas coactivas, el redactor ha de tener en cuenta que el legislador sectorial impulsa, siquiera sea a nivel programático, que su contenido se ajuste a los principios de autosuficiencia del servicio y de pago por generación.

10.- A los efectos de evitar la arbitrarie-

dad de los poderes públicos prohibida por el artículo 9.3 de la Constitución, las facultades de tipo técnico de la Administración han de estar motivadas para así facilitar su control judicial. Se trata, por tanto, de una motivación preceptiva, siendo lo ordinario que conste en un informe. Ahora bien, tratándose de la aprobación de proyectos normativos, a no ser que el legislador establezca que debe emitirse un informe preceptivo y previo a la adopción del acuerdo de aprobación, la regla general es que pueda emitirse con posterioridad a tal acuerdo.

Por más que el legislador contemple la tasa o tarifa coactiva de residuos como de establecimiento obligatorio, no debemos olvidar que ello es así en un sentido programático, cosa por la cual entendemos que la decisión a favor o en contra de establecerla es de tipo político, no técnico, y por ende tampoco se precisa emitir **informe de motivación sobre su establecimiento**.

11.- En cambio, no ocurre lo mismo con la **memoria económico-financiera** que para las tasas se contempla por el artículo 25 del TR de la LRHL, al tener carácter preceptivo y previo, de tal manera que su falta o defectuosa redacción antes de la aprobación provisional determina la nulidad de la ordenanza.

Más debate doctrinal genera la elaboración de pareja memoria respecto a las tarifas coactivas. A nuestro juicio, dado el silencio del legislador en este punto, creemos que lo que más se ajusta a su naturaleza es interpretar que el artículo 25 del TR de la LRHL se aplica supletoriamente a las tarifas coactivas sólo en lo que respecta a la necesidad y méto-

do de elaboración, pero no se aplica supletoriamente en cuanto a su carácter de informe preceptivo y previo al acuerdo de aprobación, de tal manera que la falta de la memoria en el momento de la aprobación provisional de la ordenanza no determina *per se* su nulidad, pudiéndose emitir con posterioridad a la adopción de los acuerdos de aprobación de la ordenanza.

12.- Los apartados 1 a 6 del artículo 129 de la LPAC imponen el cumplimiento de los **principios de buena regulación**: necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia. Formalmente el cumplimiento de estos principios ha de justificarse en el preámbulo del proyecto de ordenanza, sin que requiera ningún informe específico.

Estamos ante una norma de *ius cogens* en sentido material, pero no formal, Es decir, la observancia material de tales principios resulta preceptiva, de tal manera que su incumplimiento es susceptible de provocar la declaración de nulidad del reglamento; pero, en cambio, la circunstancia formal de que la justificación del cumplimiento de los principios figure en el preámbulo del proyecto reglamentario, no creemos sea determinante por sí misma para declarar su nulidad.

En todo caso, tratándose de la regulación de la tasa o la tarifa coactiva por el servicio de recogida de residuos ajustada a los criterio de la nueva Ley de Residuos, es fácil de justificar el cumplimiento material de estos principios de buena regulación.

13.- El apartado 7 del artículo 129 de la

LPAC impone que los proyectos normativos que afecten a gastos o ingresos han de valorar, esencialmente, el cumplimiento de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. En su virtud el interventor local deberá elaborar un **informe de control financiero** que entendemos es de carácter preceptivo y previo a la aprobación de la ordenanza que establezca tasas o tarifas coactivas.

Estamos ante una norma de *ius cogens* cuyo incumplimiento es susceptible de provocar la nulidad del reglamento

Tratándose de la regulación de la tasa o la tarifa coactiva por el servicio de recogida de residuos, entendemos sería procedente que en tal informe se evaluara de forma específica hasta qué punto la entidad local se ajusta al principio de autofinanciación a los efectos de dejar en claro que, aun cuando no venga impuesto con carácter imperativo, sí que es conveniente su cumplimentación para así ajustarse plenamente al criterio programático del legislador de residuos.

14.- Una vez redactado el proyecto normativo, se abre el trámite de **audiencia e información pública**. Se contempla por el primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC y está destinado a que cualquier persona que se considere interesada pueda dar su opinión sobre la futura disposición.

A diferencia de la consulta directa a las organizaciones o asociaciones de los afectados contemplada por el segundo inciso del artículo 133.2 de la LPAC, que es de carácter optativo, el presente trámite de audiencia

e información pública es de *ius cogens*, cuyo incumplimiento es susceptible de provocar la nulidad del reglamento. Dado el silencio de la LPAC, entendemos que cada entidad local está habilitada para fijar el plazo de la audiencia e información pública, y que en su defecto, se aplicará analógicamente el plazo de quince días hábiles, susceptible de reducirse a siete por razones justificadas, contemplado por el artículo 26.6 de la Ley del Gobierno. En todo caso, la LPAC contempla determinadas excepciones a la celebración de la consulta, cabiendo destacar en el tema de tasas y tarifas coactivas la relativa a la concurrencia de razones graves de interés público. Por otra parte, entendemos que semejante trámite de audiencia e información pública del primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC puede compaginarse, esto es, realizarse conjuntamente, con el trámite de exposición pública de los acuerdos provisionales de la ordenanza previstos en los artículos 17.1 y 2 del TR de la LRHL y 49.b) de la LBRL.

Tratándose de la regulación de la tasa o la tarifa coactiva por el servicio de recogida de residuos creemos que, a diferencia de lo que acontece con el trámite de consulta pública previa, sí se puede anular la ordenanza por el mero hecho de no abrirse el trámite de audiencia e información pública, pues este no tiene por objeto la mera intención de regular una materia, sino la regulación en sí misma considerada y como que sobre ésta cada Ayuntamiento goza de una amplia discrecionalidad, las aportaciones que al respecto puedan realizar los interesados son susceptibles de tener relevancia.

15.- Cuando el proyecto normativo regula una materia sujeta al régimen de precios autorizados o intervenidos, se ha de solicitar el informe preceptivo a la Comisión de precios u órgano equivalente. Aun cuando entendemos que el **informe de la Comisión de precios** no resulta predicable de las tasas, sí que lo es respecto de las tarifas coactivas, criterio que se corrobora a la vista del artículo 20.6 del TR de la LRHL.

Ahora bien, tratándose de la prestación económica por el servicio de recogida de residuos, se ha de tener en cuenta que no se incluye dentro de las materias que el RD-Ley 7/1996, de 7 de junio, sujeta al régimen de precios autorizados o intervenidos, cosa por la cual no deberá solicitarse autorización administrativa alguna para la prestación económica ni tan siquiera en el supuesto de que tenga la consideración de tarifa coactiva.

16.- Finalmente, salvo que concurra algún supuesto de excepción, para la inclusión del proyecto de ordenanza en el orden del pleno, resulta preceptivo el previo **informe de la Comisión informativa** previsto en el 123.1 del ROF, determinando su falta la nulidad del acuerdo plenario.

Al no mediar ninguna singularidad en este punto respecto a la tasa o tarifa coactiva por el servicio de residuos, tendremos que la falta del informe previo de la Comisión informativa determinará la nulidad del acuerdo de aprobación provisional salvo que medie algún supuesto de excepción por razones de urgencia o de inexistencia de tal Comisión.

17.- Cumplimentados estos trámites relativos a la elaboración de la ordenanza, se pasa a su aprobación plenaria, pero cuando el servicio se presta mediante concesionario y su retribución total o parcial viene contractualmente constituida por la tasa o tarifa coactiva a satisfacer por los usuarios, surge con carácter previo el tema relativo a la **vinculación de la ordenanza con el resultado de la contratación pública**.

A nuestro modo de ver, la interpretación de la normativa contractual acorde con las potestades tributaria y tarifaria de los entes locales nos llevan a sostener que, ya se trate de tasas o de tarifas coactivas, la entidad local reglamentadora no está vinculada al resultado de la contratación, cosa por la cual puede optar por aprobar la ordenanza con anterioridad a la adjudicación del contrato y, si opta por aprobar la ordenanza con posterioridad, puede regular la tasa o tarifa coactiva de forma distinta a la convenida. Lo relevante es que, en todo caso, la tasa o tarifa coactiva regulada por la ordenanza ha de respetar el límite máximo de cuantificación; y, en el caso específico de que la tasa o tarifa coactiva regulada por la ordenanza supusiera para el contratista una remuneración menor a la pactada, éste tendrá derecho a que la entidad local lo indemnice por la diferencia.

Tratándose de la tasa o tarifa coactiva exigida por el servicio de recogida de residuos, cabe tener en cuenta que, aun cuando el principio de autofinanciación del servicio previsto por el artículo 11.3 de la Ley de Residuos impone que, sea cual sea el resultado de la contratación pública, la tasa o tarifa

coactiva cobrada a los usuarios deberá cubrir el coste del servicio, este criterio tan sólo es programático, cosa por la cual es lícito que la ordenanza regule una tasa o tarifa coactiva deficitaria, aunque si ello determina un déficit de remuneración contractual del concesionario, éste tendrá derecho a la correlativa indemnización.

18.- Entrando ya en el proceso de aprobación del reglamento, cuando se trata de ordenanzas fiscales, el primer trámite es la adopción del **acuerdo provisional** de ordenación del tributo y, en caso de ser de establecimiento potestativo, también se deberá adoptar el acuerdo provisional de imposición. Este es el criterio que para las ordenanzas fiscales se contempla por el artículo 15.1 y 2 del TR de la LRHL, el cual creemos resulta igualmente predicable de las ordenanzas de las tarifas coactivas. Estos acuerdos deberán adoptarse por mayoría simple del Pleno [arts. 22.2.b) y 47 LBRL] y su anuncio se publicará en el *BOP* durante un plazo mínimo de treinta días hábiles [arts. 49.b) LBRL y 17.1 TR de la LRHL]. Legalmente está previsto que, cuando se trate del acuerdo provisional de ordenanzas fiscales, además se deberá exponer por igual plazo en el tablón de anuncios de la entidad local y que, en determinados casos, se publicará en un diario de los de mayor difusión de la provincia (art. 17.1 y 2 TR de la LRHL). Aun cuando esta exposición reforzada no se contempla para las ordenanzas no fiscales, algún autor se sostiene que les resulta preceptivo la exposición en el tablón de anuncios. Por otra parte, reiterar que durante el plazo de exposición pública de la ordenanza entendemos

puede cumplimentarse el trámite de audiencia e información pública del primer inciso del artículo 133.2 de la LPAC.

Tanto la adopción de los acuerdos provisionales como la exposición pública en los términos previstos legalmente, son trámites de *ius cogens*, cuya falta determina la nulidad del reglamento.

Tratándose de la tasa o tarifa coactiva por el servicio de residuos debe entenderse que, aun cuando el legislador impone su establecimiento, ello es así en un sentido programático, de tal manera que, en estrictos términos jurídicos, su establecimiento es potestativo, cosa por la cual, si aún no está establecida, deberá adoptarse junto al acuerdo de ordenación, el de imposición. Paralelamente, las reclamaciones o sugerencias que se presenten en el trámite de exposición al público sobre el cumplimiento de los principios de autofinanciación del servicio y de pago por generación, han de valorarse partiendo de la premisa que el grado de cumplimiento de los mismos por parte del proyecto de ordenanza se inscribe dentro de las facultades discrecionales de tipo político que el legislador reconoce a la entidad local.

19.- De no mediar reclamaciones o sugerencias en el plazo de exposición pública, los acuerdos provisionales adquieren la condición de definitivos, en tanto que de mediar tales reclamaciones o sugerencias, deberán adoptarse expresamente los **acuerdos definitivos** mediante mayoría simple del Pleno [arts.17.3 del TR de la LRHL y 49.d) de la LBRL]

La aplicación de una ordenanza no apro-

bada definitivamente origina un supuesto de nulidad radical hasta el punto que cabrá considerar que no existe como tal norma jurídica,

La tasa o tarifa coactiva de recogida de residuos no presenta ninguna particularidad significativa en esta fase de aprobación definitiva de la ordenanza.

20. Cuando se trate de ordenanza fiscales, la entrada en vigor se produce una vez publicados íntegramente en el *BOP* los acuerdos definitivos (arts. 17.4. del TR de la LRHL y 107.1 de la LBRL), en tanto que si se trata de ordenanzas no fiscales se requiere, además de la publicación, que haya transcurrido el plazo de quince días hábiles a contar desde la recepción de la comunicación de tales acuerdos por la Administración del Estado y de la Comunidad autónoma correspondiente (art. 70.2 LBRL).

El principal problema que se plantea es si las entidades locales pueden dotar de **retroactividad** a la ordenanza sin una específica habilitación legal. Nosotros creemos que el artículo 107.1 de la LBRL habilita genéricamente a las entidades locales para dar retroactividad a sus ordenanzas fiscales; criterio que consideramos supletoriamente aplicable a las ordenanzas de las tarifas coactivas. Sin embargo la jurisprudencia niega esta posibilidad, admitiendo tan sólo que las entidades locales pueden dotar de efectos retroactivos a sus ordenanzas cuando ello beneficie a los destinatarios

Aún así, tratándose de la tasa o tarifa coactiva por el servicio de residuos, se ha de tener en cuenta que el principio de autofi-

nanciación del servicio impuesto a nivel programático por el artículo 11.3 de la Ley de residuos tiene como efecto jurídico el de servir a la interpretación de la vigente normativa, cosa que nos induce a sostener que si, una vez aprobada la ordenanza (de la tasa o de la tarifa coactiva) en base a este principio, resulta que su aplicación está provocando un desfase negativo entre los costes y los ingresos satisfechos por los usuarios. cabe que la ordenanza se modifique con efectos retroactivos con la finalidad de compensar tal desfase para así ajustarse al principio de autofinanciación del servicio.

21.- Una vez elaborada, aprobada y publicada la ordenanza, surge el tema de comprobar los resultados de su aplicación, lo cual ha sido abordado por el artículo 130.1 de la LPAC exigiendo la elaboración de un **informe de evaluación normativo *ex post*** que deberá hacerse público.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que, en estrictos términos jurídicos, estamos ante un mandato cuya observancia se deja a la entera discrecionalidad de cada ente local. Y así, la entidad local puede decidir no acatar el mandato y, caso que decida acatarlo, deberá concretar en qué medida y cada cuanto tiempo se realiza el test de evaluación por el órgano que determine

En el caso de la tasa o tarifa coactiva por el servicio de recogida de residuos, este mandato legal sería singularmente útil para evaluar el cumplimiento de los principios legales de obligatoriedad de establecimiento, autofinanciación del servicio y pago por generación previstos con carácter programá-

tico en el artículo 11.3 de la Ley de residuos. Sin embargo, ya hemos visto que la elaboración del test de evaluación no es preceptiva y, por ende, dependerá de lo que decida cada entidad local.

VI. BIBLIOGRAFÍA

ACÍN FERRER, A. (2016): <Más sobre la contraprestación exigible por el suministro de agua>, en *Tributos Locales*, núm. 126.

AGUALLO AVILÉS, A. (1990): <Las normas tributarias retroactivas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. La doctrina de los derechos adquiridos>, en la obra colectiva *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia financiera y tributaria (1.981-1.989)*, Ed. Tecnos, Madrid.

AGUALLO AVILÉS, A.; y, GARCÍA BERRO, F. (1997): <Dictamen elaborado en octubre de 1995 sobre la fijación por un municipio de un precio público por depuración de aguas residuales urbanas e industriales>, en *Quincena Fiscal*, núm. 17.

AGUAYO SERRANO, F.; y, DE LINARES GALINDO, E. (2004): <Tarifas de tasas y tarifas de precios públicos por prestación de servicios de competencia local. Huida del derecho público (tributario). Un supuesto consentido>, en *El Consultor de los*

Ayuntamientos y de los Juzgados, núm. 13.

ALBALADEJO, M. (1980): *Derecho civil*, t. I, Ed. Bosch, Barcelona.

ALONSO GIL, M. (2011): <Los procedimientos de gestión tributaria en las tasas locales>, en la obra colectiva *Las tasas locales*, Ed. Civitas, Cizur Menor.

ANÍBARRO PÉREZ, S. (2006): <La experiencia de los Tribunales Económico-Administrativos Municipales>, en *Tributos Locales*, núm. 65.

ANTELO MARTÍNEZ, A.R. (2016): <Elaboración de disposiciones de carácter general en la Administración Local, tras la entrada en vigor de la Ley 39/2015>, en *Revista de Estudios Autonómicos y Locales*, núm. 6.

ARAGONÉS BERTRÁN, E. (1998): *Anuario de Hacienda Local. 1998.*, t. II, Ed. Marcial Pons -Fundació Carles Pi i Sunyer - Federació de Municipis de Catalunya, Barcelona-Madrid.

BAREA VIDIELLA, L. (1989): <Reflexiones de urgencia en torno a algunos aspectos de la Ley 39/1.989, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales>, en *Gaceta Fiscal*, núm. de marzo.

BAREA VIDIELLA, L. (1999): <Régimen tarifario de los servicios municipales sometidos a autorización administrativa>, en *Tribuna Fiscal*, núm. 104.

BOQUERA OLIVER, J.M. (1989): <Las Ordenanzas de exacciones>, en *Palau-14, Revista Valenciana de Hacienda Pública*, núm. 7.

CASTEJÓN y CHICO DE GUZMÁN, D. (2021): <Esquema procedimental básico para la aprobación por los municipios de las Ordenanzas reguladoras de ingresos municipales, fiscales y no fiscales>, en *El Consultor de los Ayuntamientos*, smarteca, núm. 9.

COBO OLVERA, T. (2000): <Imposición y ordenación de los tributos locales>, en la obra colectiva *Estudios sobre Economía de las Corporaciones Locales XII. Gestión financiera y tributaria*, Ed. Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional, Granada.

DELAMO GALÁN, O. (2019): <Las prestaciones patrimoniales de carácter público. Aspectos prácticos>, en *Carta Tributaria*, núm. 46.

EL CONSULTOR -REDACCIÓN- (1991): *Nuevo Régimen Local*, t III, Pb. Abella, Madrid.

EL CONSULTOR -REDACCIÓN- (1995): *Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales*, t. I, Pb. Abella, Madrid.

EL CONSULTOR -REDACCIÓN- (2016): <Trámite de consulta, información pública y audiencia en el procedimiento de aprobación de las ordenanzas municipales>, en *El Consultor de los Ayuntamientos*, smarteca, núm. 18.

EL CONSULTOR -REDACCIÓN- (2018): <Régimen de participación de los ciudadanos en el proceso de elaboración de las ordenanzas fiscales>, en *El Consultor de los Ayuntamientos*, smarteca, núm. 3.

EL CONSULTOR -REDACCIÓN- (2022): <Carácter del informe de Intervención en el expediente de aprobación y modificación de las ordenanzas fiscales>, en *El Consultor de los Ayuntamientos*, smarteca, núm. 4.

EMBED IURJO, A. (2011): <Ordenanzas y Reglamentos municipales>, en la obra colectiva *Tratado de Derecho Municipal*, t. I, Ed. Iustel, Madrid.

FALCÓN y TELLA, R. (2018): <Las tarifas que abonan los usuarios de un servicio público como prestaciones patrimoniales de

carácter público no tributarias>, 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 *Quincena Fiscal*, núm. 13.

FERNÁNDEZ-FIGUEROA GUERRERO, F. (2017): <Esquema básico del Procedimiento de tramitación y publicación de Reglamentos y Ordenanzas Locales>, en *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 11.

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): <Análisis constitucional de la nueva Ley reguladora de las Haciendas Locales>, en *Revista de Hacienda Autónoma y Local*, núms. 55-56.

FERREIRO LAPATZA, J.J. (1993): <Tasas y precios públicos>, en *Tratado de Derecho Financiero y Tributario Local*, Ed. Marcial Pons - Diputació de Barcelona, Madrid.

FIGUERAS XARGAY, J.M. (2000): <La técnica de publicación de Edictos en el Boletín Oficial de la Provincia como anexos a un Boletín de fecha anterior>, en *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, núm. 12.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E.; y, FERNÁNDEZ, T.R. (1984): *Curso de derecho administrativo*, t. I, Ed. Civitas, Madrid.

GOMAR SÁNCHEZ, J.I. (2014): <Algunas observaciones sobre el procedimiento de aprobación de las Ordenanzas Fiscales>, en *Tributos Locales*, núm. 117.

GONZÁLEZ NAVARRO, F. (2011): <Procedimiento administrativo y Corporaciones locales>, en la obra colectiva *Tratado de Derecho Municipal*, t. I, Ed. Iustel, Madrid.

GONZÁLEZ PUEYO, J.M. (1990): *Manual de ingresos locales tributarios y no tributarios.*, Ed. Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid.

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

JIMÉNEZ COMPAREID, I. (2012): <El régimen económico financiero de la distribución del agua>, en la ob. col. *Agua y Ciudades*, Ed. Aranzadi, Cizur Menor.

JIMÉNEZ COMPAREID, I.; y, LAGUNA BLASCO, A. (2005): <Lo financiero y tributario de la Ley de Medidas de Modernización del Gobierno Local>, en *Impuestos*, núm. 1.

JIMÉNEZ LECHUGA, F.J. (2002): <La publicidad de las normas en nuestro ordenamiento jurídico. Especial referencia a la publicación de actos y acuerdos de las Corporaciones locales en los Diarios oficiales de las provincias>, en *Revista de Estudios de la Administración Local*, núm. 289.

LOZANO SERRANO, C. (2012): <Calificación como Tributos o Prestaciones Patrimoniales públicas de los Ingresos por Prestación de Servicios>, en *Civitas – Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 116.

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

MARAÑA SÁNCHEZ, J.Q. (2011): <En clave constitucional: Información

pública y entrada en vigor de las ordenanzas fiscales. Jurisprudencia vigente>, en *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 3.

MAZORRA MANRIQUE DE LARA, S. (1993): <Las Ordenanzas fiscales. Criterios para su elaboración>, en la obra colectiva *Tratado de Derecho financiero y tributario local*, Ed. Marcial Pons - Diputació de Barcelona, Madrid.

MONTORO CHINER, M.J. (2017): <La sociedad requiere de normas útiles. El esfuerzo por mejorar la legislación tras la Ley 38/2015, fr 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. ¿Principios, reglas y directrices de técnica legislativa o núcleo esencial del procedimiento de elaboración de normas?>, en *Civitas – Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 182.

ORTÍZ CALLE, E. (2019): <Las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario y el servicio público local de suministro domiciliario de agua>, en *Tributos Locales*, núm. 139.

ORTIZ ESPEJO, D. (2018): *La impugnación de los tributos locales*, Ed. Wolters Kluwer – El Consultor, Las Rozas.

ORTIZ ESPEJO, D. (2020): <Algunas

reflexiones sobre la nueva categoría “prestaciones patrimoniales públicas no tributarias” introducida por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público>, en *Tributos Locales*, núm. 146.

REINOSA CARRIEDO, A. (2016): <Novedades en el ejercicio de la potestad reglamentaria tras las Leyes 39/2015 y 40/2015>, en *El Consultor de los Ayuntamientos*, núm. 18.

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M. (2019): <Sobre la retroactividad de las normas a los cuarenta años de la Constitución española>, en *Civitas – Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 202.

RUBIO DE URQUÍA, J.I.; y, ARNAL SURÍA, S. (1989): *Ley reguladora de las Haciendas Locales.*, Pb. Abella, Madrid.

RUÍZ GARIJO, M. (2002-a): *Tasas locales (municipales y provinciales)*, Ed. Edersa, Madrid.

RUÍZ GARIJO, M. (2002-b): *Problemas actuales de las tasas*, Ed. Lex Nova,, Valladolid.

RUÍZ GARIJO, M. (2011): <Concepto de tasa y delimitación con otros ingresos de derecho público y privado>, en la obra colectiva

Las tasas locales, Ed. Civitas, Cizur Menor.

SALGADO GIMENO, R. (2019): <Las prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario>, en la obra colectiva *La gestión de los servicios públicos locales*, Ed. El Consultor – Wolters Kluwer, Las Rozas.

SANTAMARÍA PASTOR, J.A. (2016): <Un nuevo modelo de ejercicio de las potestades normativas>, en *Civitas – Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 175.

TANDAZO RODRÍGUEZ, A.; y, HERRERA MOLINA, P.M. (2019): <Una nueva parafiscalidad: Constitucionalidad de las “tarifas” como prestaciones patrimoniales de carácter público no tributarias>, en *Tributos Locales*, núm. 142.

TOLOSA TRIBIÑO, C. (2019): <La invalidez de los reglamentos en particular. El efecto invalidante de los vicios de procedimiento>, en *Revista de Administración Pública*, núm. 210.

TORNOS MAS, J. (2019): <La nulidad de normas por vicios procedimentales. La necesidad de nuevos planteamientos jurisprudenciales y normativos>, en *Revista de Administración Pública*, núm. 210.

TRAYTER JIMÉNEZ, J.M. (2017): *Derecho administrativo. Parte general*, Ed. Atelier, Barcelona.

UTANDE SANJUAN, J.A. (2016): <La iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria en la nueva Ley de Procedimiento Administrativo>, en *Bit plus*, núm. 196.

VIDAL MARÍN, T. (2013): <Técnica legislativa, inserción de la norma en el ordenamiento jurídico y Tribunal Constitucional>, en *Teoría y Realidad Constitucional*, UNED, núm. 31.

YUSTE JORDÁN, A. (2001): <¿Es posible la aplicación retroactiva de las Ordenanzas fiscales>, en *Revista de Derecho Financiero y Hacienda Pública*, núm. 260.