



Roj: **ATS 4185/2017 - ECLI:ES:TS:2017:4185A**

Id Cendoj: **28079130012017200775**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **03/05/2017**

Nº de Recurso: **189/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **MANUEL VICENTE GARZON HERRERO**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUTO

En la Villa de Madrid, a 3 de mayo de 2017

HECHOS

PRIMERO.- 1. El procurador don José Luis Moreno Gil, en representación del Ayuntamiento de León, el 12 de diciembre de 2016 presentó escrito preparando recurso de casación contra la sentencia dictada el 17 de octubre anterior por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, con sede en Valladolid, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en el recurso de apelación 366/2016.

2. Tras justificar la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, le achaca la comisión de las siguientes infracciones:

2.1.Sustantivas: de los artículos 24, apartado 2 -el importe de la tasa no podrá exceder en su conjunto del coste real y previsible del servicio- y 3 -la cuota consistirá, según disponga la ordenanza, en la aplicación de una tarifa-, y 25 -el establecimiento de la tasa se hará a la vista del informe técnico-económico que ponga de manifiesto el coste del servicio- del texto refundido de la Ley de Haciendas Locales [«TRLHL»], aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (BOE de 9 de marzo), en relación con la consolidada jurisprudencia del Tribunal Supremo **(i)** sobre la necesidad de estar en la cuantificación de una tasa por prestación de servicio o realización de una determinada actividad, al coste real o previsible del servicio público o actividad en su conjunto y a los principios de equivalencia y provocación de costes, que implican que el importe total estimado de dicho tributo no debe superar ese coste real o previsible global, y **(ii)** sobre la improcedencia de invocar como fundamento de un recurso indirecto las posibles infracciones procedimentales cometidas al elaborar la disposición reglamentaria. Destaca, en particular, que la cuantificación de la tasa en función de la superficie ocupada -aquí los metros cuadrados del inmueble que causa alta- es coherente con el principio de capacidad económica, y que de la esencialidad del estudio técnico-económico a la hora de establecer la tasa no deriva que deba ser aportado y examinado en cada una de las liquidaciones giradas por dicha tasa que sea recurrida.

2.2.Procesales: **(i)** de los artículos 61.1 -prueba de oficio por el juzgador- y 65.2 -trámite de alegaciones por el juez ante una cuestión nueva- de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa [«LJCA»] (BOE de 14 de julio), porque tanto el Juez en primera instancia como la Sala en apelación han resuelto sin darle la oportunidad de aportar el estudio técnico-económico existente en el momento de establecimiento de la tasa discutida en 1989 y sin darle trámite para alegar sobre esa cuestión nueva, relevante para la suerte del recurso que, en realidad, supuso el estudio económico-financiero evacuado el año de implantación de la tasa, generándole una evidente indefensión, y **(ii)** del artículo 139.2 -costas de los recursos- en relación con el artículo 27.1 -cuestiones de ilegalidad- LJCA, porque se le han impuesto las costas causadas en el recurso de apelación, pese a que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia estaba irremediadamente obligada a pronunciarse sobre la legalidad del precepto reglamentario discutido, porque el Juez de lo Contencioso-Administrativo lo había considerado ilegal.



3. Razona por qué las infracciones denunciadas han sido relevantes y determinantes de la decisión adoptada en la sentencia que pretende recurrir, de modo que el fallo hubiera sido otro de no haberse cometido; a saber:

3.1. Con respecto a las infracciones sustantivas, aduce que la sentencia recurrida, apartándose de lo dispuesto en los artículos 24, apartados 2 y 3, y 25 TRLHL y de la jurisprudencia, considera ilegal el criterio de la superficie para la determinación de la cuota de alta en el servicio de aguas, tanto porque dicho criterio lo es en sí mismo -lo que no dijo la sentencia apelada-, confundiendo así el criterio de cuantificación con la cuantificación de dicho criterio, como porque no ha sido justificado mediante la aportación del correspondiente estudio técnico-económico -estudio que procede del año 1989, cuando dicha tasa se estableció-.

3.2. Con respecto a las infracciones procesales, alega: (i) que la sentencia impugnada no hace una interpretación correcta de los artículos 61.1 y 65.2 LJCA, causándole indefensión e incurriendo en una violación de su derecho constitucional a la defensa (artículo 24.1 de la Constitución Española), y (ii) que incluye una condena en costas, cuando debió resolver sin efectuar esa condena, puesto que se trataba de una impugnación indirecta de la que irremisiblemente la Sala *a quo* iba a conocer.

4. Afirma que todos los preceptos que se denuncian como infringidos forman parte del Derecho estatal.

5. Considera que concurre interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, porque se dan las circunstancias de interés casacional de las letras a), b), c) y g) del artículo 88.2 LJCA, y la presunción de interés casacional de la letra c) del artículo 88.3 LJCA.

5.1. Se hace una interpretación de los artículos 24, apartados 2 y 3, y 25 TRLHL contraria a otras «sentencias del TS, como hemos visto en la letra B precedente», dice textualmente [a las sentencias que conforman la jurisprudencia que denuncia como infringida ha de entenderse, a la vista del contenido del escrito de preparación], por lo que se da la circunstancia del artículo 88.2.a) LJCA.

5.2. La doctrina que sienta la sentencia recurrida -que es disconforme a Derecho el criterio de la superficie para la liquidación de la tasa correspondiente al alta en el servicio de agua- resulta gravemente dañosa para los intereses generales, porque afecta a todas las altas del servicio, que son muchas en la ciudad. Aunque le parece evidente, aporta para acreditarlo un informe del gerente de la sociedad mixta Aguas de León, S.L., fechado el 29 de noviembre de 2016, donde se recogen las altas producidas en el servicio durante los últimos años, y en concreto las correspondientes al ejercicio 2015, al que corresponde la liquidación en litigio. Concorre pues, entiende, la circunstancia del artículo 88.2.b) LJCA.

5.3. La doctrina que mantiene la sentencia impugnada afecta a un gran número de situaciones; a todos los que causen alta en el servicio de aguas de León, remitiendo para corroborarlo al informe antes citado, y esto, dice, «sin tener en cuenta que ese criterio puede tener aplicación en todos los municipios de España» (sic). Se da, por tanto, la circunstancia del artículo 88.2.c) LJCA.

5.4. Se trata de una cuestión de ilegalidad de una disposición general, la Ordenanza Fiscal reguladora de la tasa de aguas del ayuntamiento de León, por lo que también se da la circunstancia del artículo 88.2.g) LJCA.

5.5. A mayor abundamiento, como la sentencia declara la nulidad de una disposición de carácter general y no hay evidencia, dice, de que **carezca de trascendencia suficiente**, al contrario, la hay de la presencia de interés casacional objetivo por concurrir varias circunstancias del artículo 88.2 LJCA, concurre la presunción del artículo 88.3.c) LJCA.

6. Sostiene que existe interés casacional objetivo que justifica la conveniencia de que se pronuncie el Tribunal Supremo sobre las siguientes cuestiones:

«A) Para que se fije la interpretación correcta de los artículos 24.2 y 3 y 25 TRLHL en la que se abordarán las siguientes cuestiones: una, que para la determinación de la tasa se tendrá en cuenta el coste del servicio en su conjunto, igual que el principio de equivalencia y provocación de costes; dos, que el estudio económico ha de elaborarse para el establecimiento de la tasa o las modificaciones sustanciales de la misma; tres, que en un recurso indirecto contra una disposición general no pueden alegarse cuestiones formales y en concreto el estudio económico de la implantación de la tasa.

B) Para que se fije la interpretación correcta de los artículos 60.1 y 65.2 LJCA en el sentido de que cuando el juzgador considere esencial para resolver el recurso un documento que no debiera estar en el expediente administrativo del acto recurrido, se requiera a la parte para su presentación, evitando la indefensión y por respeto al derecho de defensa.

C) Para que se fije la interpretación correcta del artículo 139.2 en relación con el artículo 27.1 LJCA en el sentido de que cuando se formule un recurso de apelación contra una sentencia, en un recurso indirecto contra una norma reglamentaria, que ha declarado ilegal un precepto reglamentario, la circunstancia de que a falta



de recurso hubiera sido necesario la presentación de la cuestión de ilegalidad y por tanto el conocimiento del asunto en un tribunal superior, puede ser una circunstancia que justifique la no imposición de las costas».

SEGUNDO.- La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, con sede en Valladolid, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León tuvo por preparado el recurso de casación en auto de 10 de enero de 2017, ordenando el emplazamiento de las partes para comparecer ante esta Sala Tercera del Tribunal Supremo, que se acordó en diligencia de ordenación de la letrada de la administración de justicia de fecha 13 de enero de 2017. La parte recurrente, el Ayuntamiento de León, ha comparecido el 23 de febrero de 2017, y la parte recurrida, Manuel de la Riva Hermanos, S.L., y don Belarmino, el 8 de febrero de 2017, dentro todos ellos del plazo de 30 días señalado en el artículo 89.5 LJCA.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Vicente Garzon Herrero, Magistrado de la Sección

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- 1. El escrito de preparación fue presentado en plazo (artículo 89.1 LJCA), la sentencia contra la que se dirige el recurso es susceptible de casación (artículo 86 LJCA, apartados 1 y 2) y el Ayuntamiento de León se encuentra legitimado para interponerlo, por haber sido parte en el proceso de instancia (artículo 89.1 LJCA).

2.1. En el escrito de preparación se acredita el cumplimiento de tales requisitos reglados, se identifican con precisión las normas y la jurisprudencia que se consideran infringidas, que fueron alegadas en la demanda, tomadas en consideración por la Sala de instancia o que ésta debería haber observado aun sin ser alegadas [artículo 89.2 LJCA, letras a) y b)].

2.2. No ocurre lo propio con la infracción de los artículos 61.1 y 65.2 LJCA, porque se trata de una infracción de normas y jurisprudencia sobre las mismas relativas a actos o garantías procesales que la parte recurrente afirma que le produjo indefensión, y, sin embargo, no ha acreditado haber pedido la subsanación de la falta o trasgresión en la instancia, como exige el artículo 89.2.c) LJCA, cuando como en este caso hubo momento procesal oportuno para ello, por lo que a continuación se razona.

2.3. En el primer «Otro sí digo» del escrito de interposición de su recurso de apelación -contra la sentencia dictada en primera instancia, con fecha 16 de marzo de 2016, por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de León, en el procedimiento abreviado 319/205-, el Ayuntamiento de León solicitó, al amparo del artículo 85 LJCA, el recibimiento del pleito a prueba:

«[Q]ue versará sobre la existencia del informe económico financiero justificativo de la tasa liquidada y demás hechos relacionados, proponiéndose los siguientes medios de prueba, en concreto documental:

1.- Acuerdo de la JGL de 22-04-2016 de interposición de este recurso.

2.- Informe del Economista Municipal de fecha 3-5-2016, explicativo del estudio económico financiero emitido en el momento de la implantación de la tasa y las modificaciones sucesivas en la tarifa de alta en el servicio, al que se une como Anexo 1 el Informe Económico financiero emitido en julio de 1989, como Anexo 2 cuadro de las modificaciones generales habidas en esa tarifa desde el año 1990 al año 2015 y como Anexo 3 variación IPC esos años.

3.- Copia exacta del resumen de las cuentas de la SOCIEDAD MIXTA AGUAS DE LEÓN. S.L. en los años 2012 (a), 2013 (b) y 2014 (c), donde se aprecia que el rendimiento conjunto de la tasa no supera el coste del servicio.

4.- OF de la Tasa de aguas aplicable en el año 1990 (a) y la aplicable en el año 2015 (b)».

2.4. En el segundo «Otro sí digo» pidió a la Sala de apelación, «[p]ara el supuesto de que apreciase algún impedimento para la admisión de prueba en la forma que solicitamos», que «haga uso de la facultad contenida en el artículo 61 LJCA y acuerde lo necesario en relación con la prueba del estudio económico de la tasa y demás documentación complementaria que estime relevante para la resolución del recurso». Y en el tercer «Otro sí digo» solicitó para el momento procesal oportuno, al amparo también del artículo 85 LJCA, la presentación de conclusiones escritas.

2.5. En auto de 12 de septiembre de 2016, la Sala *a quo* consideró que no había lugar «a recibir el procedimiento a prueba en segunda instancia al no encontrarse la propuesta por el Ayuntamiento apelante en ninguno de los supuestos contemplados en el artículo 85.2 LJCA -prueba denegada en primera instancia o que no se hubiera podido practicar por causas no imputables a dicha parte-, sin que, por otro lado, la Sala estime necesario ex artículo 85.8 el trámite de vista o conclusiones», y con tal sustento jurídico falló: «- Denegar el recibimiento del procedimiento a prueba así como el trámite de vista o conclusiones.



- Declarar concluidas estas actuaciones, sin más trámites para sentencia, señalándose para votación y fallo, el próximo día 6 de octubre de 2016, a las 10.00 horas».

2.6. El Ayuntamiento de León no recurrió en reposición este auto, correctamente informado de la posibilidad de hacerlo y del plazo para interponerlo en el pie de recurso, por lo que no pidió en la instancia la subsanación de la falta o trasgresión que ahora denuncia en casación, incumpliendo así la exigencia del artículo 89.2.c) LJCA, lo que trae como consecuencia que la infracción de los artículos 61.1 y 65.2 LJCA no pueda ser considerada por esta Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo para dar lugar a la admisión a trámite del presente recurso.

2.7. La otra infracción procesal denunciada, la del artículo 139.2, en relación con el artículo 27.1 LJCA, no padece ese defecto, porque fue causada por la sentencia recurrida.

3. El Ayuntamiento de León justifica en el escrito de preparación que las infracciones denunciadas han sido relevantes y determinantes de la decisión adoptada en la resolución que pretende recurrir, y que las normas supuestamente infringidas forman parte del Derecho estatal, cumpliendo así con lo exigido por el artículo 89.2 LJCA, letras d) y e).

4. El repetido escrito fundamenta especialmente que concurre interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, porque en el recurso de casación preparado se dan, a su juicio, las circunstancias de interés casacional de las letras a), b), c) y g) del artículo 88.2 LJCA, y la presunción de interés casacional de la letra c) del artículo 88.3 LJCA.

5. En la justificación que ofrece para fundamentar la concurrencia del interés casacional objetivo, el Ayuntamiento de León se olvida por completo de la infracción del artículo 139.2, en relación con el artículo 27.1, LJCA, incumpliendo de este modo lo exigido por el artículo 89.2.f) LJCA. La inevitable consecuencia de este proceder es que tampoco esta segunda infracción procesal denunciada pueda ser considerada por esta Sala para dar lugar a la admisión del presente recurso.

SEGUNDO.- 1. Invocada por el consistorio recurrente la presunción de interés casacional objetivo del artículo 88.3.c) LJCA, cuya concurrencia determina la admisión del recurso de casación preparado, salvo que la disposición general declarada nula, con toda evidencia, **carezca de trascendencia suficiente**, debemos comenzar por ella nuestro análisis de la presencia o ausencia de interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia en este recurso de casación.

2. El fallo de la sentencia recurrida es del siguiente tenor: «Desestimar el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de León contra la Sentencia de 16 de marzo de 2016 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm.1 de León, que se confirma en su integridad, declarándose la nulidad del artículo 9, Tarifa 4.ª -contratación del servicio- de la Ordenanza Fiscal reguladora de las Tasas por suministro de agua potable y servicios complementarios del Ayuntamiento de León, y condenando en costas al Ayuntamiento apelante».

3. La disposición general que se declara nula en la sentencia recurrida se integra en el artículo 9, «Cuota tributaria», del apartado 1, «La cuota tributaria será la cantidad resultante de la aplicación de las siguientes tarifas: [relaciona hasta siete tarifas distintas]», de la redacción vigente *ratione temporis* de la Ordenanza Fiscal reguladora de las tasas por suministro de agua potable y servicios complementarios del Ayuntamiento de León (BOP de León, número 243, de 26 diciembre de 2013). Se trata, en particular, de la «Tarifa 4ª. Contratación del servicio», con el siguiente contenido:

«Cuando se produzcan altas o contrataciones del Servicio por parte de la propiedad de la finca a suministrar, bien sea primera o sucesiva contratación, y con independencia de la forma en que hubiese adquirido la finca el interesado, se fija la tarifa de 0,7842 euros por m² de toda la superficie útil de la/s vivienda o finca/s de que se trate, o en el caso de suministro para obras en construcción, por m² de superficie que se vaya a construir en el inmueble.

Si se trata de una primera contratación y la realiza el arrendatario de una finca, independientemente del uso a que se destine la misma, igualmente vendará obligado al pago de los 0,7842 euros por m² de toda la superficie útil de la finca.

En los cambios de titularidad del contrato de suministro, cuando éstos los realice el arrendatario de la finca, se devengará una tasa fija de 50,00 euros para sufragar los gastos administrativos que produce la tramitación correspondiente, con independencia de la superficie que tenga la finca.

En los casos de subrogaciones a que se refiere el "Reglamento del Servicio de Abastecimiento de Agua Potable del Municipio de León", si estas se realizasen fuera del plazo fijado en dicho Reglamento, devengarán una tasa fija de 50,00 euros para sufragar los gastos administrativos que produce la tramitación correspondiente, con independencia de la superficie que tenga la finca.



Se fija la tarifa de 47,67 euros por cada contador que se instale para el suministro de aseos de garajes comunitarios u oficinas, en grifos de limpieza de escaleras y llenados de calefacciones y agua caliente central, considerándose a todos los efectos un solo usuario».

4. Resulta patente, a juicio de esta Sala, la carencia de trascendencia suficiente de la disposición general declarada nula por la sentencia recurrida, porque se trata de una única tarifa de las siete que incluye el artículo 9.1 de la Ordenanza Fiscal reguladora de las tasas por suministro de agua potable y servicios complementarios del Ayuntamiento de León, y porque de su nulidad ni siquiera derivan consecuencias financieras destacables, pues según consta en el informe del gerente de la sociedad mixta Aguas de León, S.L., datado el 29 de noviembre de 2016, la tarifa por contratación del servicio supuso en 2015, 1.263 facturas y 106.197,18 euros, y en 2016, 993 facturas y 97.686,70 euros.

5. No existiendo el interés casacional presumido en el artículo 88.3.c) LJCA, debemos examinar si ese interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia puede entenderse presente por la concurrencia de las circunstancias de las letras a), b), c) y g) del artículo 88.2 LJCA, invocadas por el Ayuntamiento de León, sin olvidar que nuestro análisis se ha de contraer a la primera de las infracciones denunciadas en el escrito de preparación [*vid.* los apartados 2.6 y 5 del anterior razonamiento jurídico de este auto].

TERCERO.- 1.1. Para justificar la concurrencia de la circunstancia de la letra a) del artículo 88.2 LJCA, el Ayuntamiento de León sostiene que la sentencia recurrida hace una interpretación de los artículos 24, apartados 2 y 3, y 25 TRLHL contraria a otras «sentencias del TS, como hemos visto en la letra B precedente», dice textualmente [a las sentencias que conforman la jurisprudencia que denuncia como infringida ha de entenderse, a la vista del contenido del escrito de preparación].

1.2. Si la jurisprudencia está formada, el interés casacional objetivo del recurso preparado existiría únicamente si fuera necesario matizarla, precisarla o concretarla para realidades jurídicas diferentes a las ya contempladas en esa jurisprudencia [*vid.* Autos de 15 de marzo de 2017 (RRCA 91/2017; ES:TS:2017:2061A, RJ Tercero. 1.2. 1, y 93/2017; ES:TS:2017:2189A, RJ Tercero.2.5)].

1.3. Ni el Ayuntamiento de León razona por qué es necesario matizar, precisar o concretar la jurisprudencia existente para realidades jurídicas distinta de las que en ella están contempladas, ni de lo que aduce para justificar la conveniencia de que se pronuncie el Tribunal Supremo sobre la primera infracción denunciada se infiere dicha razón con la nitidez que resulta exigible, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 89.2.f) LJCA.

2. Para justificar la concurrencia de las circunstancias de interés casacional de las letras b) y c) del artículo 88.2 LJCA, el Ayuntamiento de León alude en particular a los datos que obran en el informe del gerente de la sociedad mixta Aguas de León, S.L., fechado el 29 de noviembre de 2016. Si hemos entendido que tales datos sirven para evidenciar la carencia de trascendencia de la disposición general declarada nula, lógicamente hemos de entender que no sirven para justificar la presencia de interés casacional objetivo en el recurso de casación preparado. Y la mera afirmación genérica y abstracta de que el mismo criterio sentado por la sentencia recurrida «puede tener aplicación en todos los municipios de España» (sic), que el Ayuntamiento de León añade para entender justificada la concurrencia de la circunstancia del artículo 88.2.c) LJCA, ni siquiera basta para considerar cumplida la exigencia que emana del artículo 89.2.f) LJCA [*vid.* Autos de 1 de febrero de 2017 (RRCA 2/2016; ES:TS:2017:276A, y 31/2016; ES:TS:2017:715A) y 8 de febrero de 2017 (RCA 86/2016; ES:TS :2017:718A)].

3.1. Para justificar la concurrencia de la circunstancia del artículo 88.2.g) LJCA, el Ayuntamiento de León se limita a decir que se trata de una cuestión de ilegalidad de una disposición general.

3.2. No concurriendo interés casacional objetivo en el presente recurso de casación por la invocada presunción de interés casacional del artículo 88.3.c) LJCA, que resulta más específica, menos aún concurrirá por darse la circunstancia del artículo 88.2.g) LJCA, que resulta menos específica, máxime con un razonamiento tan apodíptico e insuficiente como el que nos ofrece el Ayuntamiento de León.

CUARTO.- Las razones expuestas determinan que el recurso de casación preparado deba ser inadmitido a trámite, lo que comporta imponer las costas procesales causadas a la parte recurrente, fijando en 1.000 euros la cantidad máxima que por todos los conceptos podrán reclamar los recurridos, de conformidad con el artículo 90.8 LJCA.

Por todo lo anterior,

La Sección de Admisión acuerda:



1º) Inadmitir el recurso de casación RCA/189/2017, preparado por el Ayuntamiento de León contra la sentencia dictada el 17 de octubre de 2016 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, con sede en Valladolid, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en el recurso de apelación 366/2016.

2º) Imponer a la entidad recurrente las costas procesales causadas, fijando en 1.000 euros la cantidad máxima que por todos los conceptos podrán reclamar los recurridos.

Así lo acuerdan y firman. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez, presidente Manuel Vicente Garzon Herrero Segundo Menendez Perez Octavio Juan Herrero Pina Eduardo Calvo Rojas Joaquin Huelin Martinez de Velasco Diego Cordoba Castroverde Jose Juan Suay Rincon

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ