



Roj: **STS 3711/2014 - ECLI:ES:TS:2014:3711**

Id Cendoj: **28079130022014100417**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **25/09/2014**

Nº de Recurso: **2153/2012**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **JOSE ANTONIO MONTERO FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veinticinco de Septiembre de dos mil catorce.

Visto por la Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Supremo el presente recurso de casación núm. 2153/2012 interpuesto por MANCOMUNIDAD DE AGUAS COSTA DE HUELVA, representada por Procurador y defendida por Letrado, contra la sentencia dictada el 23 de febrero de 2012, de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía -Sede en Sevilla-, en el recurso contencioso-administrativo núm. 599/2008 .

Ha comparecido como parte recurrida La Procuradora Dña. Carmen García Martín, en nombre y representación de D. Raimundo .

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** En el recurso contencioso-administrativo nº 599/2008 seguido en la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía -Sede en Sevilla-, con fecha 23 de febrero de 2012, se dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "FALLO. Estimar el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Julio Paneque Caballero en representación de D. Raimundo contra el Acuerdo de 22 de mayo de 2008, del Pleno de la Mancomunidad de Aguas Costa de Huelva, por el que se aprueba definitivamente la modificación de las ordenanzas fiscales reguladoras, entre otras, de la "Tasa por distribución de agua, incluidos los derechos de enganche y colocación y utilización de contadores e instalaciones análogos, así como la de "Alcantarillado, depuración y vertidos"" publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Huelva de 11 de junio de 2008 que se anulan por ser contrarias al ordenamiento jurídico. Sin costas".

Asimismo, con fecha 3 de marzo de 2012, se dictó Auto de Aclaración de la misma, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:" Rectificar el error material referido en el Hecho Único de esta resolución, indicando que la parte actora ha actuado en las presentes actuaciones bajo la dirección letrada de D. Raimundo ".

Sentencia y Auto que fueron notificados al Procurador D. Luis Carlos Zaragoza Luna, en nombre y representación de MANCOMUNIDAD DE AGUAS COSTA DE HUELVA, el día 27 de marzo de 2012.

**SEGUNDO.-** El Procurador D. Luis Carlos Zaragoza Luna, en nombre y representación de MANCOMUNIDAD DE AGUAS COSTA DE HUELVA, presentó escrito de preparación del recurso de casación con fecha 2 de abril de 2012, en el que manifestó su intención de interponerlo con sucinta exposición del cumplimiento de los requisitos procesales de admisibilidad.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo -Sección Tercera - del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía -Sede en Sevilla- acordó, por Providencia de fecha 13 de abril de 2012, tener por preparado el recurso de casación, remitir los autos jurisdiccionales de instancia y el expediente administrativo a la Sala Tercera del Tribunal Supremo y emplazar a las partes interesadas ante dicha Sala Tercera.



**TERCERO.-** El Procurador D. Ángel Luis Mesas Peiró, en representación de MANCOMUNIDAD DE AGUAS COSTA DE HUELVA, parte recurrente, presentó con fecha 29 de mayo de 2012 escrito de formalización e interposición del recurso de casación, en el que reiteró el cumplimiento de los requisitos procesales de admisibilidad y formuló un único motivo casacional al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la Jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate, concretamente, infracción de los artículos 20.1 y 4 t) de la Ley de Haciendas Locales y 24.2 de la referida Ley; con sus correspondientes fundamentos de derecho, suplicando a la Sala "dicte en su día sentencia que case y anule la recurrida y se pronuncie de conformidad con los motivos del presente recurso y los pedimentos contenidos en el original escrito de contestación a la demanda".

**CUARTO.-** La Procuradora Dña. Carmen García Martín, en nombre y representación de D. Raimundo, compareció y se personó como parte recurrida.

**QUINTO.-** La Sala Tercera -Sección Primera- acordó, por Providencia de fecha 2 de julio de 2012, admitir a trámite el presente recurso de casación y remitir las actuaciones a la Sección Segunda de conformidad con las Normas de reparto de los asuntos entre las Secciones.

**SEXTO.-** Dado traslado del escrito de formalización e interposición del recurso de casación, la Procuradora Dña. Carmen García Martín, en nombre y representación de D. Raimundo, parte recurrida, presentó con fecha 18 de septiembre de 2012, escrito de oposición al recurso, formulando los argumentos que consideró convenientes a su derecho, esto es, no existe infracción alguna de normas del ordenamiento jurídico o jurisprudenciales aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate; la sentencia recurrida no infringe los artículos 20.1, 20.4.t) y 24.2 de la Ley de Haciendas Locales. Hay que diferenciar dos aspectos dentro del único motivo casacional: A) La sentencia recurrida en su Fundamento de Derecho Segundo (no el tercero, como dice erróneamente el recurrente), expone claramente que la Ley no permitía en ningún momento que el "canon de mejora" pudiera interiorizarse en las tarifas de los servicios de agua potable, saneamiento y depuración a elección de la Entidad Local, antes de que finalizase su vigencia. Por otro lado, según la disposición Adicional 17ª de la Ley 7/1996 de 31 de Julio, el "canon de mejora" tiene un carácter "transitorio", siendo su finalidad "la financiación de las inversiones en infraestructura hidráulicas a cargo de las Entidades Locales correspondientes", y su cuantía debe ser la necesaria "para que la suma de los ingresos obtenidos durante la vigencia del mismo, sean los suficientes para cubrir las inversiones a realizar y, en su caso, los costes financieros que generen las mismas". Finalmente, correspondía a la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía establecer estos cánones "fijando su concreta cuantía, su régimen de aplicación y su vigencia por el tiempo necesario para lograr con su rendimiento el fin al que van dirigidos". Así, es indudable que: -como paso previo, la Mancomunidad debió presentar las cuentas claras y transparentes de este canon de mejora, justificar que, hasta el último céntimo cobrado a los vecinos por este canon, se ha empleado exclusivamente en la financiación de las obras previstas en las citadas órdenes (especificando las obras realizadas a su cargo, su coste, los préstamos pedidos y su importe pendiente) y, que -en absoluto está justificada la liquidación que han presentado, pues del expediente administrativo resultó (entre otras cuestiones) que no se ajusta la cuantía aprobada del canon a las obras que se han ejecutado realmente, sin que tampoco se haya procedido a modificar (como se debería haber hecho) la orden correspondiente, lo que habría dado lugar a una disminución del importe del canon. B) En cuanto a lo expuesto en relación al artículo 24.2 del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales, la integración vulnera también dicho precepto. Por tanto, además de que no han "liquidado" el canon de mejora, ajustándolo a los datos reales, la forma en que lo han "integrado" en las tarifas tampoco corresponde a los criterios que deben presidir el cálculo de la cuantía de las tasas, según el citado artículo 24.2, porque lo que se debió "integrar" fue la amortización del inmovilizado financiado con cargo a ese canon (y amortizado según su vida útil, como el resto del inmovilizado) y los intereses, pero no la "amortización" del principal de los préstamos solicitados, que junto con los intereses justificaban la cuantía del canon de mejora. Y para cada uno de los servicios afectados, debió tenerse en cuenta el "inmovilizado" que se le adscribía del total financiado, y los intereses que le fueran imputables. Las ordenanzas que se impugnaron vulneran el "principio de equivalencia" que se establecen en el citado artículo 24.2, es decir, que el coste del servicio público por el que se exige la tasa no puede sobrepasar el ingreso total que se pretende recaudar por la misma. Así pues, lo que debió hacer la Mancomunidad es lo siguiente: 1º) Debió de tenerse en cuenta, en todo caso, la distinta naturaleza del canon de mejora con respecto a la tarifa, y, por tanto, su importe se debió de "rebajar" atendiendo a la amortización contable de las obras financiadas con ese canon (que era finalista) ya que finalizaba su vigencia en el año 2014, año en el que quedarían totalmente amortizadas. Su amortización contable se realizaría en función de la vida útil de cada una de ellas por lo que el importe del canon debió reducirse para que reflejase exclusivamente el importe de esas amortizaciones, más los intereses previstos hasta el 2014. 2º) Además, el "reparto" entre las tasas debió realizarse en función de las obras financiadas, según estuviera adscritas al servicio de suministro de agua, alcantarillado o depuración, no



teniéndose en cuenta, tampoco, este dato. 3º) Bajo ningún concepto es admisible aplicar el Índice de Precios al Consumo previsto del 4,2% al **canon de mejora** antes de "integrarlo", pues al hacerlo así no se ha integrado realmente el **canon** según el importe aprobado por la Junta de Andalucía, sino otro distinto, resultante de incrementar el anterior en el Índice de Precios al Consumo; suplicando a la Sala "dicte en su día resolución por la que confirme la sentencia recurrida".

Terminada la sustanciación del recurso, y llegado su turno, se señaló para deliberación, votación y fallo el día 24 de Septiembre de 2014, fecha en la que tuvo lugar el acto.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Antonio Montero Fernandez, Magistrado de la Sala

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**- Es objeto del presente recurso de casación la Sentencia de 23 de febrero de 2012, dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, estimatoria del recurso contencioso administrativo dirigido contra Acuerdo de 22 de mayo de 2008, del Pleno de la Mancomunidad de Aguas Costa de Huelva, por el que se aprobó definitivamente la modificación de las ordenanzas fiscales reguladoras, entre otras, de la "Tasa por distribución de agua, incluido los derechos de enganche y colocación y utilización de contadores e instalaciones análogos", así como la de "Alcantarillado, depuración y vertidos", publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Huelva de 11 de junio de 2008, las que se anulan por ser contrarias al ordenamiento jurídico.

La Sentencia de instancia sigue en la resolución del recurso contencioso administrativo lo resuelto en el recurso 634/2008, en el que recayó Sentencia de fecha 29 de julio de 2010, dando cuenta que la Ordenanza impugnada incluye en la tasa por distribución de agua el **canon de mejora** para la financiación de infraestructura hidráulicas, integrándolo en la tarifa de suministro de agua en alta, que constituye la cuota tributaria de la tasa; el **canon** se introdujo por la Disposición Adicional Decimoséptima de la Ley 7/1996, la tasa y el **canon de mejora** se exigían a la vez pero separadamente, la tasa no incluía el importe del **canon**; conforme a la citada Disposición, el **canon** podía exigirse, pero las entidades que presten los servicios debían facturarlos como conceptos diferenciados de las tarifas, la inclusión en la tarifa del **canon** de infraestructura contradice la reserva de determinación en su cuantía y duración que la Ley adjudicó a la Junta de Andalucía y según la DT punto seis, el **canon** está sujeto en su establecimiento, cuantía régimen de aplicación y vigencia a lo dispuesto por la Junta de Andalucía; la inclusión en la tasa lo hace indefinido, como la Ordenanza que regula la propia Tasa, que no tiene una fecha fija en la que termine su exigencia, y, además, soporta las actualizaciones de la tarifa; por lo que la integración del **canon** en la tasa elude estas exigencias de la norma superior. Añadiendo la Sentencia que la integración vulnera el artº 24.2 del TRLHL, en tanto que dado que el importe de la tasa no puede exceder del coste real o previsible del servicio o de la prestación recibida, suponiendo que el **canon** sean un coste del servicio o prestación recibida, su sujeción a un plazo de financiación y su mantenimiento después de concluido el plazo, supone que a partir de esta fecha se integra en la tasa una cantidad que no se corresponde a coste alguno o valor de la prestación recibida.

**SEGUNDO.** - Formula la parte recurrente un único motivo de casación, al amparo del art. 88.1. d) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa 29/1998, de 13 de julio, por infracción de los artículos 20.1 y 4t) y 24.2 TRLHL. Afirma la parte recurrente que la Sentencia señala erróneamente en el F.J. 3º que el **canon** se introdujo por la D.A. 17ª de la Ley de Presupuestos de la Junta de Andalucía para 1996, negando la posibilidad de suprimir el **canon** e integrar en su tasa los costes pendientes, puesto que se estaría infringiendo una norma de carácter superior. Considera que no puede anularse una Ordenanza porque pueda llegar a ser ilegal en el año 2014 ya que lo que dispone el artículo 24.2 TRLHL es que el importe de la tasa no exceda en su conjunto del coste real o previsible del servicio.

Como se ha dejado dicho, la Sentencia de instancia se limita a reproducir lo resuelto en la Sentencia de 29 de julio de 2010, dictada en el recurso contencioso-administrativo núm. 634/2008, por la propia Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, y cuyo Fundamento de Derecho Tercero reproduce la hoy recurrida en su Fundamento de Derecho Segundo. En la expresada Sentencia se estimó parcialmente el recurso y se procedió a "anular del art 5, el apartado C-2, dedicado al "suministro en alta de agua potabilizada", de la "Tasa por distribución de agua, incluido los derechos de enganche y colocación y utilización de contadores e instalaciones análogos", aprobada por Acuerdo de 22 de mayo de 2008, del Pleno de la Mancomunidad de Aguas Costa de Huelva, que aprueba definitivamente la modificación de las ordenanzas fiscales. Publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Huelva de 11 de junio de 2008. 2º Desestimar el resto de las pretensiones de la demanda". Sentencia que ha sido declarada firme por auto de esta Sala, Sección Primera, de 22 de septiembre de 2011, Recurso de Casación núm. 6312/2010, declarando la Sala: "LA SALA ACUERDA: Declarar la inadmisión del recurso de casación



interpuesto por la Mancomunidad de Aguas Costa de Huelva, contra la Sentencia de 29 de julio de 2010, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sección Tercera, dictada en el recurso nº 634/2008, resolución que se declara firme; con imposición a la parte recurrente de las costas procesales causadas en este recurso, señalándose como cantidad máxima a reclamar por la parte recurrida en concepto de honorarios de letrado la de 1000 euros".

Ha de dejarse constancia que el **canon** que nos ocupa fue introducido por la Disposición Adicional Decimoséptima de la ley 7/1996, de 31 de julio, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1996. Se trata de un **canon** de carácter potestativo, en el sentido de que podrá o no ser solicitado su establecimiento a la Comunidad Autónoma, por parte de las entidades locales titulares de las competencias de infraestructuras hidráulicas para suministro de agua potable, redes de abastecimiento y, en su caso, depuración. Los ingresos procedentes del **canon** quedan afectados a la financiación de las correspondientes obras. Y además de tener el carácter potestativo aludido, también se establecerá con carácter temporal, se entiende que en los ejercicios necesarios para cubrir los costes de las inversiones a realizar y, en su caso, los costes financieros que generen las mismas.

Conforme a su regulación su establecimiento, sin perjuicio de que el destinatario de recaudación sea la entidad local, corresponde a la Comunidad Autónoma, lo que significa, en la práctica, que se trata de un tributo local - el sujeto activo sería la entidad local- establecido por la Comunidad Autónoma- que se mantendría como sujeto titular del poder tributario. De hecho, se faculta a la Consejería competente en materia de agua para establecer el **canon**, fijando su cuantía, el régimen de aplicación y la vigencia por el tiempo necesario para lograr con su rendimiento el fin al que va dirigido.

El hecho de que este **canon** se considere un auténtico tributo finalista-y por tanto "parafiscal" ( artículo 5.1 de la Orden de 21 de febrero de 2002) y no encierra una cuestión meramente nominal, incidiendo su establecimiento en una materia sujeta reserva de ley, tal y como se deriva de la aplicación de los artículos 31. 3 y 133. 1 de la Constitución; reserva con respecto a la cual conviene apuntar que, desde una perspectiva histórica, aparecía contemplada por el artículo 27 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, de 26 julio de 1957, respecto de las "exacciones, tasas, **cánones** derechos de propaganda y otras cargas similares".

Tratándose de una prestación pecuniaria de carácter público, corresponde regularla a la Ley, sin que se excluya la posibilidad de la intervención reglamentaria para su configuración, siempre y cuando no se menoscabe la virtualidad de dicha reserva. La ley debe establecer los elementos básicos de la prestación a exigir al ciudadano destacando que en lo tocante a ese núcleo esencial e indisponible, la disposición analiza varios extremos: la afectación del ingreso a la financiación de las inversiones en infraestructuras hidráulicas de suministro de agua potable, redes de saneamiento y, en su caso depuración, a cargo de los entes locales; la previsión de que dicho **canon** podrá constar de cuota fija y cuota variable en función del consumo, que se determinará en la cuantía necesaria para que la suma de ingresos obtenidos sea suficiente para cubrir las inversiones a realizar y, en su caso los costes financieros que generen; y finalmente el establecimiento límite según el cual, el importe total no podrá superar las tarifas vigentes de abastecimiento y saneamiento de agua.

Partiendo de estas reglas, ha de convenirse que la inclusión anticipada del **canon** en la tarifa (cuota tributaria del agua), conceptos claramente diferenciados en la ley, contradice la reserva de ley respecto de su cuantía y duración, (prevista para el segundo semestre de 2014, artículo 2 de la Orden de 21 de febrero de 2012), que en la Disposición Adicional Decimoséptima antes mencionada se atribuye por la ley a la Junta de Andalucía. En ningún momento se prevé ni en dicha Disposición ni en las Ordenes que la desarrollan de 14 octubre de 1998 y 21 de febrero 2002 su cancelación anticipada y su integración en las tarifas correspondientes, pues con ello se altera la finalidad al que antes se hacía referencia respecto del tributo, convirtiéndolo de transitorio en indefinido y, además, soportando las actualizaciones de la tarifa lo que va contra del fundamento del **canon**. Es mas, en el artículo 6.1 de la Orden de 21 de febrero de 2002 se atribuye "la suspensión de la vigencia del **canon**" a la Conserjería de Obras Publicas y Transportes de la Junta de Andalucía.

En efecto, dada la fecha de finalización de las obras, año 2014, se alteraría el coste real o previsible del servicio, pues aunque aquellas hubieran terminado, la financiación del **canon** dentro de la tarifa se seguiría exigiendo, es decir, se continuaría percibiendo una cantidad que no se corresponde con coste alguno o valor de la prestación recibida, naturalmente a través de la correspondiente Ordenanza, en principio con vigencia indefinida. Debe tenerse en cuenta que según el artículo 3.2 de la Orden de 21 de febrero de 2002 "La imposición **canon** de una **mejora** tiene un tiempo limitado que durará hasta la amortización de los empréstitos y de las operaciones financieras solicitadas para el programa de obras propuesto en la solicitud por la Mancomunidad de Aguas Costa de Huelva y que implica que los ingresos obtenidos serán los suficientes para hacer frente a la parte de inversión no subvencionada, y a los costes financieros que genere la misma. "Y en el artículo 4 relativo su finalidad se señala "1. El presente **canon** se aplicará como garantía de los empréstitos y o de las





operaciones financieras concertadas por la Mancomunidad para la financiación de las actuaciones a su cargo comprendidas en el programa de obras, que figuran en la relación que se adjunta como Anexo ".

Y todo ello, cuando la propia inclusión del **canon**, tal como se ha efectuado en la tarifa, no responde a los cálculos previstos en el artículo 24. 2 del texto antes mencionado que incluye los "costes directos e indirectos, inclusive los de carácter financiero, amortización del inmovilizado y, en su caso, los necesarios para garantizar el mantenimiento y un desarrollo razonable del servicio o actividad por cuya prestación o realización se exige la tasa" lo que permitirá incluir únicamente la amortización realizada con cargo al **canon** (y amortizado, como sucede en general con el resto del inmovilizado, durante su vida útil) y sus intereses pero no en cambio la amortización de la financiación del principal de los préstamos solicitados que junto con los intereses justificaban la cuantía del **canon**, excediéndose así claramente de los términos del artículo 24 .2 del Texto Refundido y vulnerando el principio de equivalencia de las tasas. Es decir, si bien la amortización contable de las obras financiadas con el **canon**, que finalizaban en el año 2014 era admisible, lo era exclusivamente respecto de las amortizaciones y sus intereses hasta la mencionada fecha.

**TERCERO.**- Por todo ello, procede, desestimar el presente recurso de casación, con imposición de las costas causadas en su tramitación a la recurrente, pues así lo exige el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional , aunque, en aplicación del apartado 3 del mismo precepto, con el límite máximo de 8.000.

Por lo expuesto, en nombre de su Majestad el Rey y en el ejercicio de la potestad de juzgar que, emanada del pueblo español, nos confiere la Constitución,

## FALLAMOS

Que debemos **desestimar y desestimamos** el presente recurso de casación número 2153/2012, interpuesto contra sentencia de la Sección Tercera, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, de 23 de febrero de 2012, dictada en el recurso contencioso-administrativo 599/2008 , con imposición de costas a la parte recurrente, si bien que con la limitación establecida en el último de los Fundamentos de Derecho.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección que edita el Consejo General del Poder Judicial, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Rafael Fernandez Montalvo Manuel Vicente Garzon Herrero Emilio Frias Ponce Joaquin Huelin Martinez de Velasco Jose Antonio Montero Fernandez Manuel Martin Timon Juan Gonzalo Martinez Mico **PUBLICACIÓN.**- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma D. Jose Antonio Montero Fernandez, hallándose celebrando audiencia pública, ante mí, el Secretario. Certifico.