

Notas sobre la actual regulación de las tasas y precios públicos

F. JAVIER MARTÍN FERNÁNDEZ

I. INTRODUCCIÓN

Tres objetivos, tal y como pregonaba su Exposición de Motivos, se marcó la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos (en adelante LTPP):

a) Racionalizar y simplificar el sistema tributario en lo que respecta a las tasas y las exacciones parafiscales.

b) Flexibilizar legalmente la utilización de este instrumento financiero y

c) Delimitar los conceptos de tasa y precio público, con lo que dejarán de producirse confusiones sobre una y otra institución. Por su parte, la Exposición de Motivos de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales (en adelante LRHL) justifica la introducción del sistema de precios públicos -recursos no tributarios- en la necesidad de dotar al régimen financiero municipal de mayor dinamismo y capacidad de adaptación a la realidad económica.

Estas palabras quedan, si observamos con detenimiento el articulado, en una mera declaración de intenciones. Ambas disposiciones no sólo introducen un nuevo instrumento financiero:

el precio público, sino que desvirtúan a su través, el concepto de tasa. Si esta categoría ha planteado siempre problemas a la hora de adecuarla a los principios tributarios, el legislador ha optado por reconvertir gran parte de las actuales tasas en precios públicos, con lo que tales problemas desaparecen, al pasar al campo de las obligaciones bilaterales. Pero, tal y como tendremos ocasión de analizar más adelante, esta huida del ámbito tributario, no supone que el precio público sea ajeno a la reserva de Ley y al principio de capacidad económica, al ser una prestación patrimonial impuesta de carácter público.

II. TASAS Y PRECIOS EN EL CONTEXTO DE LOS INGRESOS PÚBLICOS

Dentro del conjunto de ingresos públicos, es tradicional la diferencia entre ingresos de Derecho Público e ingresos de Derecho Privado. Tres criterios se han esgrimido para lograr tal distinción: presencia o no de potestad de imperio, título del que se deriva el

derecho a percibir el ingreso y naturaleza jurídico-pública del ente perceptor.

Por nuestra parte, consideramos que son ingresos públicos de Derecho Público aquellos que se obtienen del administrado dentro de una relación jurídica sometida al Derecho Público. Entre ellos se suelen distinguir: los tributos, las sanciones, los ingresos de monopolio, los empréstitos públicos y determinados ingresos extraordinarios.

En este punto cabe plantearse la siguiente interrogante ¿existen otros ingresos públicos de Derecho Público, distintos de los mencionados más arriba?. La respuesta resulta afirmativa. Cuando el Estado presta un servicio o realiza una actividad que, por su naturaleza, deba ser prestada en régimen de Derecho Público, el ingreso a percibir del ciudadano debe calificarse de ingreso público de Derecho Público, sin que encuentre pacífico acomodo dentro de las categorías tradicionales. Así, el precio público se define en las leyes citadas como un ingreso público de Derecho Público, no tributario.

Nuestra Constitución, art. 31, ve en el tributo el cauce normal para que los ciudadanos contribuyan al sostenimiento de los gastos públicos. Este instituto presenta unos caracteres determinados, primando sobre todos ellos, el que estamos ante una obligación *ex lege*, que lo diferencia del resto de los ingresos públicos. También su art. 157 menciona las únicas clases de tributos posibles en nuestro Derecho: tasas, contribuciones especiales e impuestos. Sabemos por tanto, lo que la Constitución conoce por tributo, al menos en sus rasgos esenciales, y sus tipos o clases, aunque remita lo que se entiende por cada uno de ellos al legislador ordinario.

El art. 31.3 utiliza los términos "prestaciones personales o patrimoniales de carácter público", en un sentido amplio, incluyendo todas aquellas obligaciones, cuya relación jurídica esté sometida a normas de Derecho

Público, y que resultan obligatorias para el particular, con independencia de su origen legal o contractual.

El tributo es ajeno a toda idea de contraprestación mediata o inmediata. Esta afirmación se convierte en el eje central de nuestra argumentación. Esta nota no impide que determinadas figuras tributarias se articulen en atención a las prestaciones de un determinado servicio o a la realización de una obra pública. Ahora bien, el Estado no tiene por qué acudir para financiarlos a las tasas o las contribuciones especiales, sino que razones de lógica o de una mayor aceptación o comprensión por parte de los ciudadanos, hacen que sean éstas las figuras adecuadas. Mantener la tesis contraria es tanto como afirmar su carácter retributivo.

Al hilo de estas reflexiones, el Estado puede recabar de los ciudadanos precios por determinados servicios, cuya prestación se rige por normas de Derecho Público. Como consecuencia, el ingreso, pese a tratarse de una contraprestación, se califica de ingreso público de Derecho Público, lo que ocurre a nuestro modo de ver con los precios públicos.

Cuestión diversa es que la regulación de la LTPP y de la LRHL, encubre, en ciertos supuestos, bajo la forma de precios públicos, auténticas tasas, al configurarse como obligaciones *ex lege*. Esta no es razón válida para conceptualizar de parafiscal, en todo caso, al nuevo instrumento financiero.

III. DIFERENCIAS ENTRE TASAS Y PRECIOS

No existen problemas para diferenciar las tasas de los precios que percibe un ente público en una relación en que interviene como un particular más. Las primeras son tributos, mientras que en los segundos, al estar sometidos a normas de Derecho Privado, el ente carece para su exacción de las facultades ex-

cepcionales de que está investido en el otro supuesto.

La cuestión se plantea a la hora de diferenciar las tasas-tributos- de otros ingresos públicos de Derecho Público, que se exigen como contraprestación por la prestación de un servicio o la realización de una actividad. Nos estamos refiriendo a los precios públicos.

Este es uno de los temas de eterno retorno de nuestra disciplina. Muchos han sido los criterios esbozados por la doctrina para delimitarlos. Sólo uno de ellos puede reputarse como válido: el que hace referencia al origen de la obligación. La tasa es una obligación *ex lege*, mientras que el precio tiene origen contractual.

Criterio que se centra tan sólo en la naturaleza de la relación jurídica, sin acudir a otros ajenos a ella, tales como el tipo, carácter o modo de gestión del servicio.

IV. LAS TASAS

Podemos definir la tasa, como aquel tributo que se exige en atención a la prestación de un servicio público o de una actividad administrativa que incide de manera particular en el obligado a satisfacerla. Este concepto sigue, en líneas generales, la noción ya clásica de Giannini y existe en torno a él una práctica unanimidad doctrinal.

La peculiar estructura de su hecho imponible hace que se asocie a la tasa con una forma de contraprestación, sobre todo en construcciones procedentes de la Economía Financiera o, ya en el plano jurídico, apegadas a la teoría de la causa. Partiendo de la concepción de la tasa como una obligación *ex lege*, se han propugnado conceptos que, de un modo u otro, tratan de resaltar la importancia de alguno de sus elementos: carácter del servicio, naturaleza compulsiva o provocación del particular. Ninguno de éstos son definitorios por sí solos.

El Ordenamiento español ha hecho suyo, hasta la LTPP y la LRHL, el concepto del que hemos partido, con alguna que otra matización, y así se vio plasmado en el art. 26.1.a) de la Ley General Tributaria.

Esta situación se ve alterada tras ambas Leyes -cuyo antecedente fué la Ley de Tasas y Precios públicos de la Comunidad Autónoma andaluza- que introducen, en la configuración del hecho imponible, dos elementos ajenos a la auténtica naturaleza jurídica del tributo y que deben darse conjuntamente. Nos referimos a la recepción obligatoria del servicio o la actividad y a la imposibilidad de prestación por el sector privado.

Estos elementos se configuran como auténticos presupuestos del tributo, de manera que si no se dan conjuntamente, no surge en su integridad el hecho imponible que origina el nacimiento de la obligación. Ahora bien, si la tasa es aquel tributo cuyo hecho imponible consiste en la realización de una actividad administrativa que incide de forma particular en el obligado ¿por qué introducir nuevos elementos en el concepto? Al parecer la finalidad perseguida por el legislador ha sido la de matizar aún más la noción para diferenciarla de los precios públicos. Ello sería loable si los elementos introducidos respondieran a la auténtica naturaleza jurídica del tributo y no que, como ocurre, además de ser ajenos a la misma son claramente coyunturales.

El primero, habla de la necesidad de que el servicio o la actividad sean de solicitud o de recepción obligatoria por los administrados. ¿Tiene la nota de la voluntariedad suficiente entidad para erigir sobre ella la distinción entre tasa y precio público? Evidentemente no. Como señala Ferreiro esta vía sólo conduce al absurdo de poder decir, por ejemplo, que el Impuesto sobre la Renta puede configurarse como un precio, porque ganar o no renta es una opción libre del sujeto pasivo. El que la utilización de un servicio público por los particulares sea obligatoria o volunta-

ria, es una nota ajena al propio servicio y es susceptible de ser modificada con cierta frecuencia. No olvidemos que los servicios obligatorios se imponen a los particulares por motivos de interés público y cuya concreción depende del concepto de sociedad a que aspira el poder político.

Tampoco existe un paralelismo entre servicios esenciales y servicios obligatorios. Los primeros, hacen referencia a las prestaciones que son indispensables para el desarrollo de la dinámica social (justicia, defensa, policía...). A los "servicios esenciales de la Comunidad", se refiere el art. 28.2 de la Constitución, entendiéndose como tales "los que satisfacen derechos fundamentales, libertades públicas y bienes constitucionalmente protegidos". Sin embargo, el art. 5 de la LTPP, bajo el título "Servicios públicos esenciales", califica de este modo, a los de justicia, educación, sanidad, protección civil y asistencia social, pero admite el establecimiento tanto de tasas como de precios públicos, por su prestación.

¿Qué hemos de entender por recepción obligatoria? Los preceptos no aclaran el sentido de la expresión, por lo que hay que acudir al concepto de precio público, lo cual hace interdepender ambos y dice poco del método utilizado. El art. 23.2 de la LTPP enumera los supuestos en los que no se considera voluntaria la demanda por parte de los administrados, a saber:

a) Cuando les venga impuesta por disposiciones legales y reglamentarias y

b) Cuando constituya condición previa para realizar cualquier actividad u obtener derechos o efectos jurídicos determinados. Ambos supuestos, más que aclarar el alcance de la obligatoriedad, lo oscurecen. Así por ejemplo, opina Martín Queralt, la certificación expedida por Sanidad de no padecer enfermedad infecto-contagiosa, sería tasa o precio público en función de la

cualidad del solicitante. Si fuera solicitada por un funcionario público, sería una tasa, al venirle impuesta por una disposición legal o reglamentaria. Si fuera un particular que necesita entrar en una empresa privada y puede acudir a cualquier médico, será un precio público.

El segundo de los elementos se refiere a que el servicio o la actividad no puedan prestarse por el sector privado, ya sea porque impliquen intervención en la actuación de los particulares o cualquier otra manifestación del ejercicio de autoridad, o bien porque dichos servicios tengan establecido su reserva a favor del sector público. En otras palabras, la imposibilidad de prestación por el sector privado viene determinada por la propia naturaleza del servicio o actividad, en tanto que sea inherente a la soberanía del Estado y suponga ejercicio de autoridad, o porque sean prestados en régimen de monopolio. De ambas notas, sólo la primera es intrínseca al servicio público. Así se pueden calificar de tasas, las que se exigen por la intervención administrativa sobre las actividades de los particulares (Ejemplo: tramitación de licencias, visados o autorizaciones administrativas, etc.), por la realización de una actividad de policía (Ejemplo: controles aduaneros, vigilancia, etc) y las exigidas a consecuencia de la actividad certificante del Estado (Ejemplo: expedición de certificados, sellado de libros, inscripciones en Registros oficiales, etc.).

La reserva a favor del Ente, es una nota ajena al servicio público y, sobre todo, pasajera, en la cual inciden razones económicas, políticas y sociales.

Ambos elementos deben ser, por tanto, expulsados del concepto, pues, en caso contrario, su aplicación puede llevarnos a situaciones absurdas como denominar precio a una auténtica obligación tributaria, por el mero hecho de que se califique de voluntaria la demanda de un servicio. La única diferencia válida entre tasa y precio públi-

co se encuentra en el carácter legal o voluntario de la obligación.

Pero, además de estos elementos, encontramos una diferencia fundamental respecto de la legalidad anterior: desaparece la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público como una de las modalidades clásicas de la tasa. Resulta difícil compaginar el origen voluntario de los precios con la inalienabilidad que caracteriza, por definición, a este tipo de bienes.

La LTTP es una Ley ordinaria y, por tanto, no vincula al legislador futuro. Todo lo contrario de lo que ocurre en las Comunidades Autónomas, que se hallan vinculadas por la nueva redacción dada a la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, y en las Haciendas Locales.

El fundamento de la tasa se encuentra en ser, como el resto de los tributos, una manifestación del deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos por parte de los ciudadanos. La peculiar estructura del hecho imponible de la tasa hace que la propia legitimidad de esta figura, exija la prestación efectiva del servicio público o la realización de la actividad administrativa que afecta de algún modo al obligado. En caso contrario, estaremos ante un impuesto, al gravar una manifestación de capacidad económica sin atención a ningún otro elemento. Esta exigencia no es absoluta. El carácter de determinados servicios que se prestan en todo caso por el ente público y a los que accede libremente el usuario, sin control alguno o cuyo control es muy dificultoso (Ejemplo: el de recogida de basuras), hace que este requisito deba ser contemplado desde otra óptica, o sea, desde la posibilidad del libre acceso a un servicio de prestación efectiva y continua.

Las tasas, ya sea por su origen -parafiscal en algunos casos- o por el ente público que las exige -los entes locales- han sido campo propicio para

eludir la reserva de Ley. No existen deficiencias respecto al básico principio en la regulación actual de esta figura, aunque resulta criticable el intentar adecuar la estructura de establecimiento de tasas de los entes locales, al Estado o las Comunidades Autónomas, que cuentan con sus propias Asambleas legislativas.

La incidencia del principio de capacidad económica en este tipo de tributos es, de nuevo, uno de los temas clásicos de nuestra disciplina y donde la nueva regulación difiere en función del sujeto activo. Así, mientras su aplicación se exige en las tasas locales respecto de todas ellas; en las autonómicas y estatales, lo es sólo en aquellas cuyas características lo permitan. El legislador ha huido, por lo demás, de reseñar o al menos enunciar, los parámetros o criterios a los que referir la capacidad económica, con lo que se siguen vislumbrando tan sólo, bien el acudir a un tipo progresivo o la vía de las exenciones respecto a aquellos contribuyentes que detentan una menor capacidad económica.

V. LOS PRECIOS PÚBLICOS

Existe una noción de precio público fruto de la Ciencia de la Hacienda y la Economía Financiera, que lo identifica con aquella contraprestación que percibe un ente público por la realización de una actividad administrativa, que produce un ingreso igual al coste de producción.

Podemos definir el precio público, ya desde una óptica jurídica, como aquella contraprestación que obtiene un ente público por la prestación de un servicio o el desarrollo de una actividad en régimen de Derecho Público. Tres requisitos básicos encontramos en este concepto. En primer lugar, se trata de una contraprestación. La fuente de la obligación es siempre un contrato, aunque, a posteriori, el servicio o la actividad resulten obligatorios de hecho para el usuario. En segundo

lugar, estamos siempre ante un ente público. Por último, la actividad administrativa debe desarrollarse en régimen de Derecho Público, contando la Administración para su exacción de unas prerrogativas excepcionales que no contaría en otro caso. Estos tres requisitos han de darse conjuntamente, pues en caso contrario, no estaríamos ante tal instrumento financiero.

La LTTP y la LRHL mencionan por vez primera el término precio público dentro del contexto de ingresos públicos, pero su intento resulta fallido. Por un lado, se vinculan tasas y precios públicos, como si formarían parte de una misma especie, siendo sólo pequeñas diferencias de matiz -solicitud o recepción obligatoria del servicio e imposibilidad de prestación por el sector privado- las que determinan la opción entre una y otra. De otro, como consecuencia del anterior, se palpa en su regulación una verdadera huida del género tributario hacia formas de financiación menos rigurosas, en principio, respecto a la tutela de las garantías del administrado.

Tal y como hemos definido el precio público éste se presenta como una auténtica prestación personal o patrimonial impuesta de carácter público. Se exige en régimen de Derecho Público, fijando la Ley sus elementos esenciales. Sin embargo, la obligación nace de un acuerdo de voluntades, pero de hecho se convierte en obligatoria a cargo de una persona, ya sea porque su voluntad está prácticamente condicionada por la utilización de un servicio público o por pertenecer a determinadas categorías de sujetos.

Tres son los supuestos en que pueden establecerse precios públicos, todos ellos muy diferentes entre sí. El primero se refiere a la utilización privativa o al aprovechamiento especial del dominio público. Este era uno de los aspectos clásicos del elemento objetivo del hecho imponible de las tasas. Pasa a dar lugar a un precio público, tal y como se infiere de la Memoria

del Proyecto de la LTTP, porque no se puede considerar de coactiva la prestación exigida por la utilización privativa o el aprovechamiento especial.

El segundo de los supuestos, nos remite a los servicios públicos postales, tradicionalmente financiados por tasas y que pasan a la órbita del precio público. Curiosa evolución la de estos ingresos, considerados en un principio como impuestos, dentro del ámbito del Timbre del Estado, y que llegan a ser considerados tasas a partir de la Ley de 22 de diciembre de 1953. En los últimos años venían configurándose, según el art. 42.1 del Texto Refundido de Tasas Fiscales, como tasas en régimen especial.

El último supuesto contempla la prestación de servicios o realización de actividades, efectuadas en régimen de Derecho Público, siempre que los mismos no sean de solicitud o recepción obligatoria para los administrados o que sean susceptibles de ser prestados o realizados por el sector privado. Nos remitimos al comentario formulado sobre estos requisitos en el concepto de tasa.

Hemos reiterado que los precios públicos son prestaciones patrimoniales de carácter público. Esta consideración conlleva la reserva de Ley en materia de precios públicos, que se incumple en la regulación actual. No se fija límite máximo alguno, sólo el mínimo: el coste del servicio. Pero se va más allá, permitiendo que los propios Organos Autonomos puedan determinar su cuantía. Por ello, no dudamos en calificarla de inconstitucional. Ténues referencias cabe encontrar en ella del principio de capacidad económica, tan sólo al eximir del pago del precio a personas con una débil economía.

VI. NOTAS FINALES

La regulación actual de las tasas y precios públicos es fruto, entendemos, de un cúmulo de errores. De alguno de

ellos nos hemos ocupado en estas páginas. Es de elogiar que, de una vez por todas, se discipline la categoría del precio público, pues, con anterioridad a la LTPP y a la LRHL, estos ingresos públicos estaban huérfanos de una regulación específica. Pero ello debe hacerse sin modificar sustancialmente el concepto de tasa. En este sentido, somos de la opinión que el legislador ha ido más allá de lo que le permite el texto constitucional. Cuando el art. 157 de la Constitución habla de tasas, acoge el concepto usual de nuestro entorno jurí-

dico. Es decir, aquél tributo que se exige en atención a una determinada actividad del ente público. No cabe añadir, como hacen estas disposiciones, elementos ajenos a la propia naturaleza de la tasa como tributo.

Por último hemos reiterado que tasas y precios públicos se diferencian en el origen de la obligación, legal en un caso y contractual en otro. He aquí la verdadera piedra de toque de la que debe partir—así lo esperamos—una pronta reforma legislativa.

LA AUTONOMÍA MUNICIPAL

La Comisión de Estudios de la Ley Orgánica para la gestión de las municipalidades (Ley Orgánica de las Municipalidades) presenta un Proyecto de Ley Orgánica de las Municipalidades que se describe a continuación.

Consideramos que el texto constitucional en materia de descentralización, autonomía y participación, que se refiere a las municipalidades, debe ser interpretado en el sentido de que el poder público municipal debe tener el carácter de un poder público autónomo, independiente y separado del poder central y regional.

La autonomía local consiste en la facultad de las municipalidades para administrar y gestionar los asuntos de su competencia, dentro de los límites establecidos en la Constitución y en la Ley Orgánica de las Municipalidades, de acuerdo con el artículo 157 de la Constitución y el artículo 158 de la Ley Orgánica de las Municipalidades, y en el ámbito de sus facultades propias. La Comisión de Estudios de la Ley Orgánica de las Municipalidades propone:

Artículo 157. Las municipalidades son entes públicos autónomos, independientes y separados del poder central y regional, dentro de los límites establecidos en la Constitución y en la Ley Orgánica de las Municipalidades.

El municipio es el conjunto de los territorios que se encuentran dentro del territorio de la municipalidad, dentro de los límites establecidos en la Ley Orgánica de las Municipalidades, y que se rigen por las normas que se establecen en la Ley Orgánica de las Municipalidades, dentro de los límites establecidos en la Constitución y en la Ley Orgánica de las Municipalidades.

El municipio es el conjunto de los territorios que se encuentran dentro del territorio de la municipalidad, dentro de los límites establecidos en la Ley Orgánica de las Municipalidades, y que se rigen por las normas que se establecen en la Ley Orgánica de las Municipalidades, dentro de los límites establecidos en la Constitución y en la Ley Orgánica de las Municipalidades.

El artículo 158 de la Ley Orgánica de las Municipalidades establece: