

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ089228

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS

Sentencia 87/2023, de 31 de enero de 2023

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 369/2021

SUMARIO:

Ordenanzas Fiscales. Cuestiones generales. Omisión de valoración económica. Ordenanza de Movilidad Sostenible. Zona de bajas emisiones. En referencia al impacto presupuestario, el artículo 3.3 del Proyecto establece que todo lo relativo a los tributos y exacciones que hubieran de satisfacerse como consecuencia del régimen de usos de las vías y espacios urbanos que se regulan en esta ordenanza se regirán por lo dispuesto en las correspondientes ordenanzas fiscales y de precios públicos. A continuación, describe los tipos de ingresos que tienen relación con el contenido de la Ordenanza y en este apartado especifica los impuestos y tasas en relación con los distintos vehículos y el uso de las vías y espacios públicos. Si bien no resulta exigible una ponderación detallada y exacta de todos los costes que pueda suponer, en este caso, la puesta en marcha, implantación y desarrollo de esa zona de bajas emisiones, pues puede tratarse de datos cuya completa determinación puede resultar imposible en el momento de aprobarse la Ordenanza de Movilidad Sostenible, pero al menos es preciso la elaboración de una estimación aproximada que tenga en cuenta las variables que puedan producirse por su implantación. Y esa es la exigencia derivada de la Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera de las Administraciones Públicas, con la finalidad de llevar a cabo, con dicha aproximación económica, una valoración de las políticas de gasto público, así como cualquier acto, contrato o disposición que pueda tener incidencia en los ingresos y gastos públicos "presentes y futuros". El informe económico que acompaña esta ordenanza, aun cuando en algún punto pueda sostenerse que está justificada la ausencia de trascendencia económica de alguna de las medidas propuestas, no cumple mínimamente con la exigencia y finalidad de la memoria económica, como instrumento que proporciona a la Administración autora de la norma reglamentaria, una información sobre los costes que las medidas adoptadas puedan suponer a fin de que, contraponiendo estos con las ventajas que aquellas han de representar, evidenciadas en la memoria justificativa, la decisión se adopte con conocimiento de todos los aspectos, tanto negativos como positivos que la aprobación del reglamento ha de significar, y de la información sobre los costes que la aprobación de la norma correspondiente pueda suponer y la repercusión consiguiente que dichos costes puedan representar en relación con los principios de estabilidad presupuestaria de las Administraciones Públicas, sostenibilidad financiera y regla de gasto. Y el suministro de dicha completa información económica debe efectuarse con anterioridad a la toma de la decisión correspondiente. Afectando esta falta de memoria económica a la generalidad de la Ordenanza, procede la estimación del recurso, con la consiguiente declaración de nulidad del Acuerdo impugnado.

PRECEPTOS:

Ley 39/2015 (LPAC), arts. 47, 86 y 132.

Constitución Española, art. 135.

Ley Orgánica 2/2012 (Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera), art. 7.

PONENTE:

Don Daniel Prieto Francos.

Magistrados:

Don MARIA JOSE MARGARETO GARCIA
Don JORGE GERMAN RUBIERA ALVAREZ
Don LUIS ALBERTO GOMEZ GARCIA
Don JOSE RAMON CHAVES GARCIA
Don DANIEL PRIETO FRANCOS

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ASTURIAS

Sala de lo Contencioso-administrativo

Sección Segunda

SENTENCIA: 00087/2023

N.I.G: 33044 33 3 2021 0000356

RECURSO P.O. nº 369/2021

RECURRENTE Don Luis Francisco

PROCURADORA Doña Eva Cobo Barquín

LETRADO Don Pedro Ramón Gorriz Carrasco

RECURRIDO Ayuntamiento de Gijón

PROCURADORA Doña Cecilia López-Fanjul Álvarez

LETRADO Don José Higinio Solar Miranda

Don Ángel Miguel Jaime Gutiérrez

SENTENCIA

Ilmos. Señores Magistrados:

Doña María José Margareto García, presidente

Don Jorge Germán Rubiera Álvarez

Don Luis Alberto Gómez García

Don José Ramón Chaves García

Don Daniel Prieto Francos

En Oviedo, a treinta y uno de enero de dos mil veintitrés.

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados reseñados al margen, ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso contencioso administrativo número 369/2021, interpuesto por don Luis Francisco, representado por la procuradora doña Eva Cobo Barquín y asistido por el letrado don Pedro Ramón Gorriz Carrasco, contra el Ayuntamiento de Gijón, representado por la procuradora doña Cecilia López-Fanjul Álvarez y asistido por los letrados don José Higinio Solar Miranda y don Ángel Miguel Jaime Gutiérrez, en materia de Administración Local.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Magistrado don Daniel Prieto Francos.

ANTECEDENTES DE HECHO**Primero.**

Interpuesto el presente recurso, recibido el expediente administrativo se confirió traslado al recurrente para que formalizase la demanda, lo que efectuó en legal forma, en el que hizo una relación de Hechos, que en lo sustancial se dan por reproducidos. Expuso en Derecho lo que estimó pertinente y terminó suplicando que, en su

día se dicte sentencia acogiendo en su integridad las pretensiones solicitadas en la demanda, y en cuya virtud se revoque la resolución recurrida, con imposición de costas a la parte contraria.

Segundo.

Conferido traslado a la parte demandada para que contestase la demanda, lo hizo en tiempo y forma, alegando: Se niegan los hechos de la demanda, en cuanto se opongan, contradigan o no coincidan con lo que resulta del expediente administrativo. Expuso en Derecho lo que estimó pertinente y terminó suplicando que previos los trámites legales se dicte en su día sentencia, por la que desestimando el recurso se confirme el acto administrativo recurrido, con imposición de costas a la parte recurrente.

Tercero.

Por Auto de 22 de febrero de 2022, se recibió el procedimiento a prueba, habiéndose practicado las propuestas por las partes y admitidas, con el resultado que obra en autos.

Cuarto.

No estimándose necesaria la celebración de vista pública, se acordó requerir a las partes para que formularsen sus conclusiones, lo que hicieron en tiempo y forma.

Quinto.

Se señaló para la votación y fallo del presente recurso el día 25 de enero pasado en que la misma tuvo lugar, habiéndose cumplido todos los trámites prescritos en la ley.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero.**

Por la representación de Don Luis Francisco se impugna, a través del presente recurso jurisdiccional, la Ordenanza de Movilidad Sostenible del concejo de Gijón/Xixón. Expte. NUM000, aprobada definitivamente por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Gijón de fecha 24 de marzo de 2021 (BOPA de 31 de mayo).

El Acuerdo recurrido, como queda dicho, aprueba la denominada Ordenanza de Movilidad Sostenible. Dicho instrumento normativo, según consta en su artículo 1 referido a su objeto, tiene por finalidad armonizar los distintos usos de las vías y los espacios urbanos, tanto públicos como privados utilizados por una colectividad indeterminada de personas usuarias, incluidos el peatonal, el de circulación de los diferentes vehículos, el estacionamiento, el transporte de personas, la distribución de mercancías, y las diferentes necesidades de uso del espacio público relacionadas con la movilidad.

Establece diversas restricciones tanto de circulación como de estacionamiento en función de la antigüedad de los vehículos y la titularidad de distintivo medioambiental.

Las distintas fases del procedimiento de elaboración y aprobación de la norma, serán objeto de estudio, en tanto motivos impugnatorios, infra.

Antes de avanzar, dejamos constancia que la cuestión de la legitimación del recurrente ya fue resuelta por la Sala en Auto de 14 de enero de 2022.

Segundo.

En el escrito rector de demanda, el recurrente sostiene como motivos impugnatorios los siguientes:

I.- Omisión de valoración económica en la Ordenanza aprobada. Sostiene en este motivo impugnatorio que la Ordenanza incumple lo establecido en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, en relación a la valoración de las repercusiones económicas y presupuestarias que tiene la norma, por inexistencia de memoria económica.

II.- Vulneración del artículo 132 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Se alega por la recurrente que la aprobación de la Ordenanza no consta en el Plan Normativo de 2019 ni en el de 2020.

III.- A continuación se postula la nulidad parcial y específica de determinados artículos, comenzando por el 11.2, que establece la prohibición de circular y estacionar en determinadas zonas, determinadas en Anexo. Señala que tal restricción no se justifica por razones medioambientales. Argumenta que únicamente la Inspección Técnica

de los Vehículos es la que puede determinar la circulación de vehículos, lo que conlleva una discriminación de los vehículos que no puedan contar con distintivo medioambiental. En relación con el apartado II del citado artículo, que establece una limitación kilométrica para determinados vehículos, se alude a invasión competencial de otras administraciones al limitar la libre circulación afectando también al principio de igualdad. Postula de igual modo la nulidad de lo relativo al estacionamiento regulado (ORA)

IV.- Disposición Transitoria 1ª. 2 y 3. Se invoca la nulidad por los mismos motivos anteriores.

V.-Por último, se interesa la nulidad del Apartado 3 del Anexo V, que establece la limitación de una tarjeta para vehículos de personas residentes de una por domicilio. Se fundamenta esta nulidad en la falta de motivación de esta restricción.

Tercero.

La Letrada del Ayuntamiento de Gijón contestó a la demanda, oponiéndose a los pedimentos aducidos de contrario, al entender que existe motivación suficiente en la Ordenanza y que existe informe económico. Se señala que la Ordenanza estaba incluida en el Plan Normativo de 2019. No existe invasión competencial alguna y las medidas adoptadas tienen soporte normativo.

Cuarto.

Centrados los términos del debate sometido a consideración de la Sala, nos dirigimos a resolver el primer motivo impugnatorio que, recordemos, era el consistente en la infracción del artículo 7 de la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. Debemos, antes que nada, señalar que la presente resolución ha sido deliberada, votada y fallada en la misma fecha junto con la Sentencia correspondiente al PO 535/21, cuyo primer motivo impugnatorio tiene identidad sustancial con el aquí enjuiciado, por lo que la Sala debe ofrecer la misma respuesta en ambos supuestos.

Pues bien, el art. 135 de la C.E., tras su reforma en el año 2011, viene a establecer como principio constitucional el de estabilidad presupuestaria, con afección a todas las Administraciones públicas, y así declara: "1. Todas las Administraciones Públicas adecuarán sus actuaciones al principio de estabilidad presupuestaria.

2. El Estado y las Comunidades Autónomas no podrán incurrir en un déficit estructural que supere los márgenes establecidos, en su caso, por la Unión Europea para sus Estados Miembros.

Una ley orgánica fijará el déficit estructural máximo permitido al Estado y a las Comunidades Autónomas, en relación con su producto interior bruto. Las Entidades Locales deberán presentar equilibrio presupuestario...

5. Una ley orgánica desarrollará los principios a que se refiere este artículo, así como la participación, en los procedimientos respectivos, de los órganos de coordinación institucional entre las Administraciones Públicas en materia de política fiscal y financiera. En todo caso, regulará:

a) La distribución de los límites de déficit y de deuda entre las distintas Administraciones Públicas, los supuestos excepcionales de superación de los mismos y la forma y plazo de corrección de las desviaciones que sobre uno y otro pudieran producirse.

b) La metodología y el procedimiento para el cálculo del déficit estructural.

c) La responsabilidad de cada Administración Pública en caso de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria".

Ese desarrollo por Ley Orgánica se produce con la L.O. 2/2012, de 7 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que en su artículo 7 establece: "1. Las políticas de gasto público deberán encuadrarse en un marco de planificación plurianual y de programación y presupuestación, atendiendo a la situación económica, a los objetivos de política económica y al cumplimiento de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

2. La gestión de los recursos públicos estará orientada por la eficacia, la eficiencia, la economía y la calidad, a cuyo fin se aplicarán políticas de racionalización del gasto y de mejora de la gestión del sector público.

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". Por su parte, la LPACA, en el art. 129 regula: "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...

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".

3.3 Nuestra jurisprudencia se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre la aplicación de la normativa expuesta, y en concreto, en la STS de 1 de julio de 2021 (recurso 337/2020), afirma el alto Tribunal: "En cuanto al ámbito objetivo del principio del artículo 7.3 LOEPSF, el mismo comprende, según cita expresa del precepto, las disposiciones legales y reglamentarias, los actos administrativos y contratos..."

En este sentido, el Tribunal Constitucional se refiere al contenido del precepto que examinamos en su sentencia 55/2018 (FD 11), que señala lo siguiente:

"El artículo 7 de la Ley Orgánica 2/2012, bajo el rötulo "Principio de eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos", obliga a todas las administraciones públicas a: "valorar" las "repercusiones y efectos" sobre los "gastos o ingresos públicos presentes o futuros" de cada una de sus actuaciones (tanto si consisten en iniciativas legales o reglamentarias como si son actos administrativos, contratos o convenios de colaboración) con sujeción "estricta" a "las exigencias de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera" (apartado 3)..."

Y, aclarado lo anterior, en cuanto a la memoria o estudio económico, razona el TS en la Sentencia citada: "La realidad es que, como apunta la defensa de la Generalidad demandada, el artículo 7.3 LOEPSF exige únicamente una valoración, sin que en su tenor literal aparezca ninguna referencia a que la misma deba estar incorporada en un determinado informe, memoria o estudio.

Es cierto que, en algunas ocasiones, el principio de eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos que impone el artículo 7.3 LOEPSF, se concreta en otras disposiciones en un determinado informe o memoria, como ocurre en el ámbito de las disposiciones legales y reglamentarias, en cuyo procedimiento de elaboración, según dispone el artículo 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, en la redacción dada por la disposición final 3.12 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, el centro directivo competente "elaborará con carácter preceptivo una Memoria del Análisis del Impacto Normativo", que deberá dedicar un apartado al impacto económico y presupuestario, para evaluar las consecuencias de su aplicación sobre los sectores, colectivos o agentes afectados por la norma, y deberá asimismo identificar las cargas administrativas que conlleva la propuesta, con cuantificación del coste de su cumplimiento para la Administración y para los obligados a soportarlas y cualquier otro extremo que pudiere ser relevante a criterio del órgano proponente...

3.- En cuanto al alcance o extensión de la valoración exigida por el artículo 7.3 de la LOEPSF, el precepto se limita a la indicación de que la misma comprenderá las "repercusiones y efectos" de la actuación de que se trate, y a falta de mayor concreción, cabe hacer aquí mención -como simple referencia orientadora- a los criterios que esta Sala ha mantenido en relación con la exigencia de la valoración económica y presupuestaria en la MAIN de las disposiciones reglamentarias a que antes se ha hecho referencia.

En este sentido, la sentencia de esta Sala de 29 de junio de 2020 (recurso 113/2019, FD 3), señala que la jurisprudencia de esta Sala viene considerando la omisión de la MAIN como vicio determinante de la nulidad de la disposición general correspondiente, pero advierte seguidamente que la respuesta no es la misma cuando el trámite ha sido cumplido y lo que se cuestiona es la suficiencia de la Memoria:

"(...) Sin embargo, la respuesta no es la misma cuando el trámite ha sido cumplido y lo que se cuestiona es, como en este caso, la suficiencia de la Memoria para el cumplimiento de los fines y objetivos a que responde.

En tal caso, la valoración sobre el cumplimiento y suficiencia del trámite ha de ponerse en relación con el contenido y alcance de la norma reglamentaria de que se trate, en la medida que la Memoria contenga aquellas valoraciones necesarias de los distintos elementos que la conforman."

Ya la STS de 7 de mayo de 2018 (recurso 892/2016), citada por los recurrentes afirmaba: "Proyectando esa doctrina sobre el caso ahora examinado, observamos que, en efecto, la incorporación de una memoria económica durante el procedimiento de elaboración de una norma reglamentaria -en la que se describa y analice el impacto económico que tendrá la aprobación y posterior aplicación de aquélla- constituye una exigencia elemental que, como tal, ha venido siendo plasmada en la legislación estatal y reconocida por la jurisprudencia que la interpreta.

Así, el antiguo artículo 24.1.a) de la Ley 50/1997, de Organización, Competencia y Funcionamiento del Gobierno, ya ordenaba, respecto del procedimiento de elaboración de las normas reglamentarias, que el proyecto de reglamento debía ir acompañado de "una memoria económica que contenga la estimación del coste a que dará lugar".

Más recientemente, en septiembre de 2011, tuvo lugar la reforma del artículo 135 de la Constitución Española, que introdujo al máximo nivel normativo de nuestro ordenamiento jurídico la regla fiscal que limita el déficit público de carácter estructural en nuestro país. El nuevo artículo 135 estableció el mandato de desarrollar el contenido de este artículo en una Ley Orgánica, mandato que se cumplió con la aprobación de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera de las Administraciones Públicas.

Dicha Ley Orgánica, que incluía en su artículo 2 entre los sujetos comprendidos en su ámbito de aplicación a las Comunidades Autónomas, consagró en su artículo 7.3 el principio de eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos, disponiendo al efecto:...

En relación con el principio de lealtad institucional recogido en el art. 9 de la citada L.O., expone la sentencia que se cita: "Y, para que estas previsiones de la Ley Orgánica 2/2012 tuviesen verdadera aplicación en el conjunto del territorio nacional, el artículo 10.1, bajo la rúbrica "Disposiciones para la aplicación efectiva de la Ley y mecanismos de coordinación" estableció:

«Los sujetos comprendidos en el ámbito de aplicación de esta Ley vendrán obligados a establecer en sus normas reguladoras en materia presupuestaria los instrumentos y procedimientos necesarios para adecuarlas a la aplicación de los principios contenidos en esta Ley».

Y concluye más adelante: "En consecuencia, cabe constatar que la incorporación de una memoria económica -o instrumento equivalente, cualquiera que fuera su denominación- al procedimiento de elaboración de toda norma reglamentaria constituye una exigencia tradicional en la legislación estatal que, después de su formulación actualizada en la L.O. 2/2012 (como consecuencia de la reforma del artículo 135 de la Constitución, relativa a los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera), ha tenido reflejo directo en la legislación autonómica valenciana (como ésta reconoce expresamente).

Por otra parte, también cabe constatar que la doctrina jurisprudencial sentada por esta Sala respecto de esa exigencia de la legislación estatal de incorporar la memoria económica al procedimiento de elaboración de toda norma reglamentaria ha sido constante y pacífica. Baste a este respecto recordar -además de la STS de 16 de noviembre de 2011 (RC 6507/2009), citada por el Ayuntamiento recurrente- que la STS nº 2.319/2016, de 27 de octubre (RCA 929/2014) se remitía a la STS de 5 de julio de 2016 (RC 1644/2016), en la que esta Sala del Tribunal Supremo destacaba «(...) la importancia de la memoria económica como elemento esencial integrante del expediente administrativo que ha de formarse para la elaboración de toda norma reglamentaria (y disposición de carácter general), de origen administrativo. Dicho documento no constituye un mero requisito formal, sino que se trata de una pieza clave (...)».

Más recientemente la STS de 15 de diciembre de 2022 (recurso 8378/2021), aun cuando en relación con la norma de planeamiento urbanístico, contiene un razonamiento aplicable al caso, mutatis mutandis: "Baste con señalar que, si dicha discrecionalidad tiene como límite la motivación de las opciones acogidas a la hora de establecer las concretas determinaciones que en el uso del suelo se acogen por el planificador, esa motivación debe encontrarse en la Memoria y demás documentación aportada al procedimiento de aprobación de los instrumentos de ordenación. Y será en función de dicha motivación donde deberá encontrar justificación la proporcionalidad, es decir, donde deberá justificarse que la opción elegida para imponer las determinaciones de usos de suelo con fines de prestación de servicios que comportan limitaciones a la libertad, que debe regir dicha prestación, son adecuados, conforme a la finalidad del planeamiento y que es la decisión menos restrictiva para la libre prestación de servicios porque no puede sustituirse por otras determinaciones menos restrictivas que permitan alcanzar los mismos objetivos pretendidos con la planificación".

Sobre el control del cumplimiento de estas exigencias procedimentales, en el ámbito de la potestad discrecional de la Administración, la reciente STSJ de Cataluña de 21 de marzo de 2022 (recurso 59/2020), recuerda: "El control judicial sobre la potestad normativa de la Administración está limitado por tratarse de una actividad típicamente discrecional, donde la Administración dispone de una libertad de configuración que se corresponde con el particular sentido de la oportunidad o conveniencia que pueda tener la norma aprobada, lo cual desborda el núcleo del control judicial. La jurisprudencia ha establecido tradicionalmente que el control de la potestad reglamentaria se sujeta a unos límites, si bien alcanza en cualquier caso a los aspectos formales como la competencia, el procedimiento o la exigencia de motivación que es inherente a cualquier facultad discrecionalidad; bien a algunos concretos aspectos materiales o de contenido, como el respeto a la reserva de Ley, a la jerarquía normativa o a los principios generales acerca del ejercicio de la potestad reglamentaria de la Administración y los límites del control de la misma (entre otras, SSTS 14 de mayo de 2013 (Recurso núm. 173/2012) y 17 de julio de 2018 (Recurso núm. 1251/2018)). En la más reciente jurisprudencia se ha acogido también, de manera concreta, como límite de la potestad reglamentaria, el de la interdicción de la arbitrariedad, establecida para todos los poderes públicos en el artículo 9.3 CE, lo que supone la necesidad de que el contenido de la norma no sea incongruente o contradictorio con la realidad que se pretende regular, ni con la "naturaleza de las cosas" o la esencia de las instituciones (STS 19 de octubre de 2020 (Recurso núm. 252/2019)).

De esta delimitación sobre el control de la potestad reglamentaria, debe destacarse lo que la doctrina denomina el "control de discrecionalidad" o, de modo más preciso, el control efectivo sobre el modo de ejercicio de

la discrecionalidad, a través del procedimiento y la motivación, como modo judicial de garantizar que el resultado discrecional final es razonable, como producto del cumplimiento de los deberes jurídicos conectados a los principios constitucionales de buena administración, y al derecho a un procedimiento debido, sin que ello suponga la invasión de ámbitos funcionales correspondientes al poder ejecutivo, en este caso municipal. En este análisis, resulta imprescindible una ponderación auténtica del estudio conjunto del expediente, de la motivación y del contenido de la decisión, no para que el juez sustituya la ponderación administrativa, sino para garantizar que la misma se ha producido efectivamente.

En este ámbito de control, es necesario el análisis de la tramitación del expediente y de su contenido, la motivación de la norma y la justificación de su proporcionalidad, a la luz del resultado de la prueba practicada..."

Quinto.

La normativa y doctrina jurisprudencial expuesta nos lleva a determinar, en primer lugar, como señala el TS, si en este caso existe una omisión absoluta de la valoración exigida por el artículo 7.3 LOEPSF o existe tal valoración, en cuyo caso el examen debe desplazarse a su suficiencia, en relación con la naturaleza de la actuación administrativa y las circunstancias concurrentes.

Pues bien, debe destacarse que, tal y como consta en el E.A., sí se incorporó al procedimiento de elaboración de la Ordenanza, un denominado informe de Impacto Normativo, suscrito el 30 de enero de 2020, por el Director General de Medio Ambiente y Movilidad; y por el Jefe del Servicio de Tráfico y Regulación Vial del Ayuntamiento de Gijón. En este informe se incorporan apartados sobre: "Necesidad y oportunidad de su aprobación"; "Objetivos de la norma"; "Principales soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias"; "Informes recabados"; "Impacto económico y presupuestario"; "Impacto de género"; "Otros impactos considerados".

Este, a su vez, contiene un Informe económico que se emite en cumplimiento de la normativa sobre estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, con los siguientes apartados: 1.- Impacto económico general, que a su vez se subdivide en 1.1 Coste medioambiental; 1.2 Incidencia económica de las medidas de movilidad medioambientalmente sostenible; 1.3 Desarrollo de nuevas tecnologías y de formas de movilidad menos contaminantes; 1.4 Fomento del transporte colectivo; 1.5 Uso de vehículo compartido. 2.- Impacto presupuestario, que también contiene referencia, en dos apartados a los ingresos y a los gastos. En concreto se contienen apartados para: 2.1 Aparcamientos municipales en gestión indirecta; 2.2 Zonas de Bajas Emisiones; 2.3 Zonas ORA y Zonas de Aparcamiento Vecinal.

Ahora bien, es preciso analizar si ese informe cumple con las mínimas condiciones para poder ser considerado una memoria o estudio económico. En este punto, recuerda el STSJ de Madrid, entre otras en la Sentencia de 21 de enero de 2022 (recurso 59/2020): "Como pone de relieve la STS 12 de diciembre de 2016, rec. 903/2014, "cabe efectuar un control judicial sobre la suficiencia de la memoria económica que debe acompañar a las disposiciones reglamentarias, sin que la existencia de ciertos márgenes discrecionales que acompañan al ejercicio de la potestad reglamentaria constituya un obstáculo insalvable para que los órganos judiciales puedan efectuar un efectivo e intenso control sobre los fundamentos (en este caso, de naturaleza económica o presupuestaria) en que se asienta la disposición reglamentaria correspondiente".

La citada STS de 29 de junio de 2020 (recurso 113/2019, FD 3), venía a establecer que la respuesta a la insuficiencia de la memoria o estudio económico no es la misma que la que corresponde a su total ausencia, y "En tal caso, la valoración sobre el cumplimiento y suficiencia del trámite ha de ponerse en relación con el contenido y alcance de la norma reglamentaria de que se trate, en la medida que la Memoria contenga aquellas valoraciones necesarias de los distintos elementos que la conforman". Esta sigue razonando que en los supuestos de deficiente cumplimiento del trámite, como es el caso de autos, habrá de valorarse la trascendencia de la inobservancia denunciada, que, como señala la citada sentencia de 15 de marzo de 2019, "hace referencia a una interpretación funcional y teleológica de las garantías procedimentales establecidas para la elaboración de disposiciones generales, que se justifican no por el puro formalismo de su realización sino por la finalidad a que responden, como señala la sentencia de 15 de diciembre de 1997".

Así las cosas, es preciso señalar que el informe de 30 de enero de 2020, se ve, efectivamente, complementado por el de 13 de febrero de 2020, y ello como consecuencia del contenido del informe de intervención de 3 de febrero del mismo año, en el que se señalaba que "En el expediente no consta una Memoria económica valorando las repercusiones presentes y futuras tanto en materia de ingresos como en materia de gastos.

No obstante, en el informe emitido por el Director General de Medio Ambiente y Movilidad el 30 de enero de 2020, se señala que "dada la amplitud y relevancia de la norma a la práctica totalidad del ámbito urbano, resulta prácticamente imposible determinar con detalle las posibles afecciones económicas..." y "En cualquier caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 129.7 de la Ley 39/2015 del Procedimiento Común de las Administraciones Públicas, el cumplimiento de toda obligación recogida en la Ordenanza que pudiera afectar a los ingresos y gastos municipales se supedita al cumplimiento de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera...".

Por ello, al no constar Memoria Económica no resulta posible valorar las implicaciones que para los gastos e ingresos públicos tendría la aprobación de la Ordenanza. En todo caso la valoración sobre las implicaciones sobre

los ingresos y gastos públicos se irían haciendo a medida que se desarrollen y ejecuten las actuaciones previstas en la Ordenanza".

Este nuevo informe añade al primero: "Finalmente, cabe decir que del análisis detallado del contenido del Proyecto de Ordenanza en lo que respecta al compromiso de gasto directo y de obligado cumplimiento para la administración municipal, como consecuencia de la aplicación e implantación de la nueva ordenanza se han estimado los siguientes costes", y señala como tales, "Cambios de señalización"; "Eliminación o reubicación bolardos"; "Reubicación contenedores"; "Registro DUM"; y "Registro de bicicletas", determinando un coste de 322.275 €.

Desde la perspectiva procedimental, cierto es que no consta en el E.A. un nuevo informe de intervención posterior al mismo, pero según el emitido por el interventor como Anexo I al escrito de contestación de la demanda, sí tuvo conocimiento de él, y lo más esencial, se incorporó al E.A. previamente a la puesta en conocimiento e información a los Concejales, y al trámite de información pública, tal y como certifica la Secretaria del Ayuntamiento de Gijón, en el documento II adjunto a la contestación. Por ende, esta ausencia de informe de intervención posterior al de fecha 13 de febrero de 2020 (art. 214 del R.D. Legislativo 2/2004) no genera una ausencia de procedimiento, ni de un trámite esencial, ni una vulneración del Derecho del art. 23 de la C.E., como tampoco produce indefensión a los recurrentes, de forma que no determina ni la nulidad ni la anulabilidad del Acuerdo impugnado.

Sexto.

Ahora bien, desde el ámbito material del contenido de ese pretendido estudio de impacto normativo, no puede afirmarse que nos encontremos ante una memoria o estudio de impacto económico y presupuestario en el sentido apuntado por la doctrina jurisprudencial, es decir no se contiene un serio análisis del impacto sobre gastos e ingresos que la vigencia de la Ordenanza puede suponer, ni sobre la repercusión presupuestaria en términos de estabilidad económica, al margen de hacer omisión absoluta sobre aspectos como la repercusión en materia de competitividad, dadas las restricciones de circulación que impone en algunas zonas de la ciudad, que afectarán a particulares, profesionales y comerciantes. No se realizan valoraciones cuantitativas, aun cuando sea por aproximación, ni referencia a otros estudios o informes incorporados al E.A., en una motivación in aliunde, en los términos del art. 88.6 de la LPACAP.

El Informe originario, comienza afirmando que "Dada la amplitud y relevancia de la norma a la práctica totalidad del ámbito urbano, resulta prácticamente imposible determinar con detalle las posibles afecciones económicas, que dependen en gran medida de factores externos a la Administración como las decisiones individuales de las personas físicas y jurídicas nacionales e internacionales, la evolución económica, el precio de los carburantes y la electricidad, la actividad económica en su conjunto, la evolución demográfica, los cambios sociales y otras muchas y muy diversas realidades". No obstante, seguidamente advierte ya que, de conformidad con lo previsto en el artículo 129.7 de la LPAC, el cumplimiento de toda obligación recogida en la Ordenanza que pudiera afectar a los ingresos y gastos municipales se supedita al cumplimiento de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, al Texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales y la legislación presupuestaria y de sostenibilidad financiera, fundamentalmente la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera y el Reglamento de desarrollo de la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, de Estabilidad Presupuestaria, en su aplicación a las entidades locales, aprobado mediante el Real Decreto 1463/2007, de 2 de noviembre.

Se destaca del informe sobre afección económica general, la referencia a las prohibiciones de la Ordenanza, en cuanto "van a suponer en algunos supuestos la necesidad de cambiar el vehículo. Actualmente puede producirse una ralentización del cambio del vehículo porque muchas personas físicas y jurídicas prefieren esperar a que la tecnología del vehículo eléctrico obtenga un mayor desarrollo y un abaratamiento de precios, así como contar con redes más amplias y tupidas de puntos de recarga. Pero conforme finalicen los plazos recogidos en los regímenes transitorios es previsible que se favorezca la renovación del parque móvil, lo cual supone un coste para los adquirentes y una oportunidad de desarrollo económico para determinados agentes económicos (fabricantes, distribuidores, suministradores de energía eléctrica, etc)".

En cuanto a las nuevas tecnologías, y formas de movilidad menos contaminantes se señala: "La Ordenanza de Movilidad facilita el desarrollo de la movilidad peatonal, de la movilidad ciclista y de la movilidad eléctrica, tanto a través de coches y vehículos eléctricos como de VMPs. En este sentido, podría afirmarse que la aprobación de la Ordenanza supondrá indirectamente la promoción del desarrollo económico vinculado a las formas de movilidad más sostenibles, el desarrollo de inversiones en redes de puntos de recarga eléctrica y permitirá anticipar y favorecer el cambio tecnológico de movilidad que necesariamente y en todo caso va a producirse como consecuencia del desarrollo técnico y tecnológico. Este desarrollo no solo mejorará la salud de los ciudadanos sino que será fuente de desarrollo económico y tecnológico".

Sobre el fomento del transporte colectivo, refiere que conllevará "mejorar los ratios financieros de las entidades públicas encargadas del transporte colectivo de personas, tanto municipales como metropolitanas o regionales". Y hace referencia también a las nuevas formas de movilidad que permiten el arrendamiento por minutos

de todo tipo de vehículos (automóviles, motocicletas, bicicletas), que permiten a muchos ciudadanos beneficiarse del uso del transporte público colectivo de uso regular general y evitar disponer de un vehículo privado, mediante el uso esporádico del servicio de autotaxi y el arrendamiento de vehículos sin conductor".

En referencia al impacto presupuestario, el artículo 3.3 del Proyecto establece que todo lo relativo a los tributos y exacciones que hubieran de satisfacerse como consecuencia del régimen de usos de las vías y espacios urbanos que se regulan en esta ordenanza se regirán por lo dispuesto en las correspondientes ordenanzas fiscales y de precios públicos. A continuación describe los tipos de ingresos que tienen relación con el contenido de la Ordenanza. En este apartado especifica: "Los impuestos y tasas en relación con los distintos vehículos y el uso de las vías y espacios públicos:

- a) Impuesto sobre vehículos de tracción mecánica.
- b) Tasa por expedición de documentos administrativos o tramitación de comunicaciones previas.
- c) Tasa por licencia de auto-taxis y demás vehículos de alquiler.
- d) Tasa por la circulación de transportes especiales a través de la ciudad.
- e) Tasa por la prestación de servicios de recogida de vehículos de la vía pública, su traslado y depósito.
- f) Tasa por servicios especiales por espectáculos, transportes, calles cortadas y otros.
- g) Tasa sobre entrada de vehículos a través de las aceras y reservas de vía pública, para aparcamiento, carga o descarga de mercancías y otros aprovechamientos especiales o utilidades privativas por vehículos.
- h) Tasa por estacionamiento de vehículos de tracción mecánica en vías públicas municipales.
- 1º) Las tasas derivadas del estacionamiento en las plazas del Servicio de Estacionamiento Regulado (ORA) del Capítulo III del Título Décimo se regulan de acuerdo a la denominada "Tasa por estacionamiento de vehículos de tracción mecánica en vías públicas municipales".
- 2º) Los derivados de las futuras Zonas de Aparcamiento Vecinal (ZAV) del Capítulo II del Título Tercero. La creación de ZAVs supondría la generación de ingresos fiscales municipales vía tasas, debiendo señalarse que el estacionamiento en las ZAVs por personas residentes en el área geográfica concreta será gratuito, por lo que solo abonarían tasa en su caso las no residentes.

Asimismo se hace constar que la creación de las ZAVs supondría la necesidad de prestar un nuevo servicio que supondría costes materiales y personales, que podrían gestionarse en cualquiera de las formas de gestión directas e indirectas de los servicios públicos recogidas en la LBRL.

En todo caso, la creación de las ZAVs se sujeta a la aprobación por la Junta de Gobierno, siendo en dicho acto administrativo donde deben evaluarse los costes e ingresos a efectos de la evaluación económica de su impacto y su oportuna fiscalización por la Intervención General municipal.

Los ingresos derivados de la tasa por el estacionamiento por no residentes en las ZAV requerirán el desarrollo reglamentario mediante la oportuna Ordenanza fiscal.

3º) Otras tasas por la ocupación privativa o el aprovechamiento especial del dominio público como las tasas por concesión de ocupaciones, reservas y mudanzas (Títulos Noveno y Décimo), que están sujetas a la Ordenanza fiscal reguladora de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local.

4º) Otras tasas vinculadas con la distribución de mercancías a través de transportes especiales, a los que resulta de aplicación la Ordenanza reguladora de la tasa de servicios por circulación de vehículos en régimen de transporte especial.

5º) Las tasas por tramitación de expedientes administrativos como la emisión de autorizaciones de mudanzas (Capítulo V del Título Noveno).

6º) Los ingresos en materia de aparcamientos son de dos tipos: respecto a la mayoría de los aparcamientos municipales en gestión indirecta el Ayuntamiento de Gijón/Xixón recibe los cánones concesionales; respecto a los aparcamientos en gestión directa, el Ayuntamiento recibe a través de la Empresa Mixta de Tráfico que los gestiona, un canon anual en función del número de plazas de cada aparcamiento.

7º) Finalmente, un capítulo de ingresos municipales, realmente reseñable, es el de los ingresos por sanciones y retirada de vehículos en aplicación de la Ordenanza de Movilidad y las legislaciones sectoriales citadas en el artículo 3 de la misma (Título Undécimo).

8º) En cualquier caso, la incidencia económica que tendrá la Ordenanza de Movilidad se determinará una vez se realicen los estudios técnico-económicos que acompañarán a la modificación de las correspondientes ordenanzas fiscales, en su caso".

En relación a los gastos, aun cuando inicialmente, en el informe de 30 de enero de 2020 afirma que "la Ordenanza no conlleva el reconocimiento de obligación económica alguna, ni conlleva directa e inmediatamente la disposición de gasto alguno", sí reconoce que establece previsiones cuyo desarrollo, ejecución y puesta en práctica exige la disposición de gastos públicos tanto en materia de personal (Policía Municipal, Agentes de Movilidad, técnicos municipales en materias tan diversas como la planificación viaria y del transporte, del Centro de Gestión de la Movilidad, entre otros colectivos del personal municipal); como en recursos materiales (semáforos, señalización, balizamiento, radares, foto-rojos, espiras, cámaras, entre otros), tecnológicos y de servicios. Y, si bien, no hace referencia a una cuantificación de estos, en el Informe de 13 de febrero de 2020 ya se fija una cuantificación

aproximada de algunos de estos gastos que su puesta en marcha sí genera gastos de forma más directa a la Administración en los términos ya señalados.

En cuanto a los aparcamientos públicos de gestión indirecta no contempla repercusión alguna, en cuanto la Ordenanza no altera el régimen jurídico de las concesiones sobre aparcamientos ni obliga a realizar inversión alguna a los concesionarios, que mantienen inalterado su régimen jurídico. La Ordenanza mantiene también inalterado el régimen de tarifas de los aparcamientos concesionados.

También explica el estudio la falta de afectación de la Ordenanza a la Zona ORA y Zonas de Aparcamiento Vecinal (ZAV), dado que no establece ámbitos geográficos de las mismas, sino que se limita a establecer su régimen jurídico básico; y, en cualquier caso, la posibilidad de su implantación o ampliación, según el caso, no afecta negativamente a los aparcamientos rotacionales concesionados, dado que las medidas de regulación de tráfico en superficie benefician siempre a los aparcamientos subterráneos.

Por lo que respecta a las "Zonas de Bajas Emisiones", se afirma en el estudio de 30 de enero de 2020: "Tampoco la creación de la figura de Zonas de Bajas Emisiones puede afectar a las concesiones sobre aparcamientos privados dado que la ocupación es una cuestión sujeta al riesgo y ventura de las concesiones y a las actividades de la realidad de mercado respecto de los aparcamientos del sector privado.

La restricción en las Zonas de Bajas Emisiones del tráfico de paso no afecta, en absoluto, a los aparcamientos porque se refiere a personas que pasan por la zona para atravesarla de un punto a otro, ambos fuera de la Zona, por lo que por definición no necesitan estacionar en aparcamientos ni en superficie.

La oferta de transporte público colectivo y otros modos y en los usos sociales que promueven el uso de modos sostenibles de movilidad, reduciendo la necesidad de acudir al centro de las grandes ciudades en vehículo privado, decisión que depende en última instancia de un acto volitivo de las personas y no de la Administración, por lo que no existe relación de causalidad.

La creación de las Zonas de Bajas Emisiones no supone un supuesto de imprevisibilidad puesto que la restricción de acceso a las ciudades en vehículos privados altamente contaminantes da cumplimiento a la normativa comunitaria y la legislación ambiental estatal, tratándose por tanto de una medida destinada a proteger la salud de la ciudadanía impulsada desde la Unión Europea y que resulta de aplicación en todas las grandes ciudades de Europa. La inmensa mayoría de grandes ciudades del mundo establecen medidas similares".

No se puede negar el reproche que realiza el recurrente a la generalidad de los términos del informe en cuanto al impacto económico de la Ordenanza, con apartados que contienen afirmaciones huérfanas de justificación concreta, dado que no se aportan datos específicos sobre el estado actual del aire, y perspectivas de futuro, criterios de comparación, influencias económicas concretas y su traducción en orden al equilibrio de ingresos y gastos, informes técnicos, etc.

Desde la perspectiva presupuestaria se hace alusión a ingresos que se remiten en bloque a las oportunas modificaciones de las Ordenanzas Fiscales. Y aun cuando, ciertamente, la modificación de ellas debe conllevar, conforme a los artículos 20 y 25 del R.D. Legislativo 2/2204, que aprueba el TR de la LHL el previo informe técnico-económico, ello no exime del deber exigido al regulador municipal de hacer ese análisis aproximativo de la incidencia económica y presupuestaria que la puesta en marcha de las medidas que contiene la Ordenanza conlleva.

Pero es más, el informe al que se quiere dar virtualidad de memoria o estudio económico, aparece firmado por el Director General de Medio Ambiente y Movilidad y el Jefe del Servicio de Tráfico y Regulación Vial, de los que desconocemos su formación, titulación y cualificación profesional para poder emitir un dictamen técnico de tal naturaleza, incluidos los relativos a la contaminación ambiental, de la que se realizan meras aseveraciones sin contrastación con datos relevantes de referencia que justifiquen las medidas adoptadas; y realizar unas previsiones de impacto económico y presupuestario presentes y futuros de mínimo rigor.

Y ello no puede salvarse a través de la mera y simple introducción en un apartado final del informe, con unos cálculos sobre el coste económico inmediato que la Ordenanza tendrá en las arcas del Ayuntamiento (repercusión que, curiosamente, se niega párrafos arriba), y que se refiere a determinadas partidas, pero que ni mucho menos abarca todos los posibles gastos, ni se hace un estudio de equilibrio con los posibles ingresos que se puedan generar.

Esta ausencia resulta especialmente relevante en relación con la justificación, motivación de oportunidad, e impacto de las medidas especialmente restrictivas, como las que se refieren a la puesta en marcha, implantación y desarrollo de la Zona de Bajas Emisiones, que, como ya afirma la STSJ de Madrid de 29 de enero de 2021, "comporta, como es fácilmente de prever, unos costes económicos inevitables". Y en el mismo sentido la STSJ de Cataluña de 21 de marzo de 2022, ya citada más arriba, cuando afirma: "De partida, debe convenirse con la parte actora en que la intensidad y alcance de las restricciones establecidas, donde los vehículos sin distintivo ambiental no pueden circular genéricamente en la mayor parte de la ciudad de Barcelona en las franjas y días establecidos, está en conexión directa con una previsible renovación de la flota de vehículos, singularmente en el caso de residentes y profesionales para quienes el vehículo constituya un instrumento necesario para el ejercicio de su actividad profesional o para sus desplazamientos. Lógicamente, si el vehículo tiene graves limitaciones de uso en su funcionalidad principal, no se puede pensar que se va a seguir pagando el Impuesto, por lo que bien se producirán bajas, bien se renovarán los vehículos...

Así, como se ha expuesto, y aunque el presente recurso no hace expresa referencia a ello (si en el PO 535/21) merece la pena apuntarlo a mayor abundamiento, se adoptan de medidas restrictivas, que singularmente afectan a miles de vehículos profesionales y que inciden directamente en las condiciones de competencia y mercado en las que actúan, puesto que dichas medidas pueden determinar necesariamente la renovación del vehículo para seguir desempeñando la actividad, lo cual, lógicamente, supone un gasto empresarial que puede afectar al precio del servicio y, por ende, en la competitividad. La renovación del vehículo puede ser un efecto directo de la Ordenanza, y puede incidir sobre precios ya concertados, en ocasiones en concesiones o contratos de servicio de duración prolongada, como es habitual en el transporte, sobre los que incide la restricción de la Ordenanza cuando se utilizan vehículos que reúnen las características técnicas de la contratación, pero que carecen de distintivo ambiental, por lo que la inversión en renovar la flota previsiblemente puede alterar el equilibrio económico de la concesión o del contrato.

Ello no afecta solo a contratos municipales, sino también de otras Administraciones o entidades públicas, así como de particulares, y conlleva un coste económico que puede repercutir en el Ayuntamiento respecto de profesionales o personas que tengan que soportar sacrificios especiales derivados de la implantación de la Ordenanza. Tampoco puede descartarse que se produzcan daños en los ciudadanos, por exigir un sacrificio especial, que puedan derivar en costes para el Ayuntamiento. Estas cuestiones son puestas de manifiesto por el Abogado General del TJUE en sus conclusiones formuladas en el asunto relativo al Reglamento comunitario sobre mediciones y límites de emisiones en los vehículos Euro 6 antes mencionados (asuntos acumulados C-177/19 a 119/19, epígrafe 97) cuando advierte que sobre la posibilidad de que los ayuntamientos puedan verse expuestos a demandas judiciales basadas en la discriminación o en la limitación arbitraria del acceso o de la libertad de circulación por su intervención en esta materia".

Y como sigue señala la STSJ de Madrid, si bien no resulta exigible una ponderación detallada y exacta de todos los costes que pueda suponer, en este caso, la puesta en marcha, implantación y desarrollo de esa zona de bajas emisiones, pues puede tratarse de datos cuya completa determinación puede resultar imposible en el momento de aprobarse la OMS, pero al menos es preciso la elaboración de una estimación aproximada que tenga en cuenta las variables que puedan producirse por su implantación. Y esa es la exigencia contenida en el artículo 7.3 de la Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera de las Administraciones Públicas, con la finalidad de llevar a cabo, con dicha aproximación económica, una valoración de las políticas de gasto público, así como cualquier acto, contrato o disposición que pueda tener incidencia en los ingresos y gastos públicos "presentes y futuros".

En la línea de la STSJ de Madrid citada, y de otras anteriores a ella, no puede tampoco justificarse esa ausencia de memoria económica y presupuestaria en la propia justificación de la Ordenanza, en cuanto a la aplicación de las Directivas comunitarias, y la legislación estatal en materia de Calidad del aire (como es la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera), puesto que su aplicación a la normativa municipal conlleva la aprobación de la correspondiente Ordenanza (como norma reglamentaria) que tiene previsto legalmente su procedimiento de elaboración, procedimiento que conlleva unas exigencias que no deben ser desconocidas bajo el paraguas de la finalidad de la norma.

Resulta especialmente relevante en este caso, que el propio interventor municipal; como titular del órgano cuya función se concreta, entre otras, en la fiscalización previa de los actos que reconozcan derechos de contenido económico, autoricen o aprueben gastos, dispongan o comprometan gastos y acuerden movimientos de fondos y valores; en su informe de 3 de febrero de 2020, afirme que no existe memoria económica, y que, por ende, no puede valorar las implicaciones que para los gastos e ingresos públicos tendrían la aprobación de la Ordenanza. Dicho informe no se ve alterado por el adjunto con el escrito de contestación, en cuanto se limita a señalar que se realizó un añadido al de 30 de enero de 2020, pero que no fiscaliza, y aun cuando no realice objeciones al mismo, en los términos del art. 215 de la LHL, tampoco realiza un análisis del mismo en términos de sostener su virtualidad como memoria económica, que, como hemos razonado, no configura.

En definitiva, el contenido referido del informe, aun cuando en algún punto pueda sostenerse que está justificada la ausencia de trascendencia económica de alguna de las medidas propuestas, no cumple mínimamente con la exigencia y finalidad de la memoria económica, como instrumento que proporciona a la Administración autora de la norma reglamentaria, una información sobre los costes que las medidas adoptadas puedan suponer a fin de que, contraponiendo estos con las ventajas que aquellas han de representar, evidenciadas en la memoria justificativa, la decisión se adopte con conocimiento de todos los aspectos, tanto negativos como positivos que la aprobación del reglamento ha de significar, y de la información sobre los costes que la aprobación de la norma correspondiente pueda suponer y la repercusión consiguiente que dichos costes puedan representar en relación con los principios de estabilidad presupuestaria de las Administraciones Públicas, sostenibilidad financiera y regla de gasto. Y el suministro de dicha completa información económica debe efectuarse con anterioridad a la toma de la decisión correspondiente.

Como señala la STSJ de Madrid citada, la referencia del informe al deber de cumplimiento, en la implantación de las obligaciones recogidas en la OMS, a los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, no es más que fiel reflejo del correspondiente mandato normativo que, en modo alguno, puede paliar las

consecuencias derivadas de un déficit de memoria económica tan significado como el aquí constatado en relación con la medida más relevante de las comprendidas en la OMS.

Séptimo.

Por ello, afectando esta falta de memoria económica a la generalidad de la Ordenanza, procede la estimación del recurso, con la consiguiente declaración de nulidad del Acuerdo impugnado, en tanto se encuadra en el supuesto del art. 47.1.a) de la LPACA, tal y como se deriva de constante doctrina jurisprudencial que viene declarando que la omisión de trámites sustanciales o el cumplimiento defectuoso de los mismos de forma trascendente para el cumplimiento de su finalidad, arrastra la nulidad de la disposición que se dicte (SSTS 29 de febrero de 2012 (Recurso núm. 234/2010), 12 de diciembre de 2016 (Recurso núm. 903/2014), 15 de marzo de 2019 (Recurso núm. 618/17) y 29 de junio de 2020 (Recurso núm. 113/2019).

Y ello, sin que sea preciso abordar los restantes motivos impugnatorios, en cuanto declarada la nulidad total de la Ordenanza por la falta de motivación expuesta, decae la misma sin que sea preciso cualquier otro pronunciamiento.

Octavo.

En materia de costas, si bien la estimación del recurso conllevaría la imposición de costas a la demandada, en atención a la complejidad y singularidad del debate, con posiciones jurídicamente sostenibles, determina la no imposición de costas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

Estimamos el recurso interpuesto por Don Luis Francisco frente a la Ordenanza de Movilidad Sostenible del concejo de Gijón/Xixón. Expte. NUM000, aprobada definitivamente por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Gijón de fecha 24 de marzo de 2021 (BOPA de 31 de mayo) y debemos

- 1º.- Declarar la nulidad de la citada Ordenanza por no ser ajustada a Derecho
- 2º.- Sin imposición de costas.

Contra la presente resolución cabe interponer ante esta Sala recurso de casación en el término de treinta días, para ser resuelto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo si se denuncia infracción de legislación estatal o por esta Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Tribunal Superior de Justicia si lo es por legislación autonómica.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.