

## BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ091993

### TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 82/2024, de 19 de enero de 2024

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 2865/2022

### SUMARIO:

**Tasa por recogida de basura. Base imponible y cuota. Informe técnico-económico. Principio de equivalencia.** Se trata de dirimir si una ordenanza fiscal, reguladora de la tasa por el servicio de recogida, eliminación o tratamiento de residuos sólidos urbanos, precisa para el cálculo de la cuota tributaria, la determinación previa del volumen de residuos generados por cada actividad sujeta a gravamen. El auto de Admisión contextualiza el trance sobre la base del principio de equivalencia, en un caso en el que la Ordenanza del Ayuntamiento fija el importe de la tarifa por remisión a los grupos existentes en el IAE, aplicando un incremento según la superficie del local y un coeficiente corrector en función de la categoría de la vía pública donde esté ubicado el local. En este caso, se trata de analizar si existe motivación de los parámetros del tributo y, más en particular, del reparto de tales costes con relación a los distintos contribuyentes desde una perspectiva de proporcionalidad, equivalencia y de capacidad económica. En primer lugar, el Tribunal recuerda que en la impugnación indirecta de una disposición general -ordenanza fiscal de la tasa de basuras-, ex art. 26 LJCA, cabe alegar la omisión o la insuficiencia del informe técnico-económico, en tanto determinante de la configuración, coste global y reparto del importe de las tasas. El Ayuntamiento puntualiza que la memoria y el estudio técnico-financiero no operan condicionados por criterios extremadamente rigurosos al incorporar el legislador -así, en los arts.24 y 25 TRLHL- conceptos aproximativos tales como «previsible cobertura» del coste del servicio, «valor de mercado», «coste real o previsible», «criterios genéricos de capacidad económica» y «mantenimiento y desarrollo razonable del servicio». La sentencia impugnada censura la ordenanza por no haberse motivado específicamente las razones por las que se fijan las tarifas y coeficientes previstos para el cálculo de la tasa, haciendo hincapié en la ausencia de criterios, observada en el análisis de la generación de residuos. Sin embargo, no cabe hablar de la exigencia de una concreción extrema o de que la sentencia impugnada se decanta por un único -exclusivo y excluyente- criterio expresivo de capacidad económica para dar cumplimiento al principio de proporcionalidad. La sentencia se remite a la STSJ de las Islas Baleares de 22 de junio de 2016, recurso n.º 168/2016 (NFJ066284), pero la ordenanza que se examinaba en aquel recurso no responde al mismo contenido que la Ordenanza fiscal aquí analizada, pues en aquella no había remisión al IAE sin que tampoco pudieran inferirse coeficientes correctores de situación, sin perjuicio de que fijara diferentes tarifas en función de la superficie del local y de la existencia o no de una recogida selectiva de residuos para reducir el importe y por tanto no existiendo un paralelismo absoluto entre las ordenanzas analizadas en las distintas sentencias que se han tenido en cuenta para exportar la misma solución, estimamos que la argumentación de la sentencia de la Sala de Sevilla adolece de un importante defecto, en cuanto se apoya en otras sentencias que no guardan la similitud suficiente entre ordenanzas para apoyar el criterio utilizado, razón que justificaría por sí misma su revocación. A nuestro juicio, la remisión a la regulación del IAE no resulta per se motivo suficiente para concluir que la regulación de la tasa resulte incoherente pues, aunque sea por remisión, permite conocer al contribuyente las cuantías que se aplican según actividades. La técnica de la remisión ha sido avalada, entre otras, en la STS de 12 de noviembre de 2020, recurso n.º 3637/2019 (NFJ079904), a propósito de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de las instalaciones de transporte de energía eléctrica, gas, agua e hidrocarburos que se remitía a la Orden EHA/3188/2006 y a la ponencia de valores del municipio. Además, resulta razonable fijar la tarifa en función de las actividades de los alojamientos y locales, ya que la producción de residuos es diferente precisamente según el modelo de actividad con el que nos encontremos. En definitiva, desde esta perspectiva, la metodología incluida en la tasa -por remisión a la clasificación de las actividades existentes en el IAE- no resulta ajena al principio de quien contamina paga. Tampoco cabe afirmar que se infrinjan los principios de capacidad económica y de proporcionalidad por la circunstancia de que la tasa se determine a través de un coeficiente corrector aplicable a la tarifa, según la superficie de los locales. No parece ilógico que una mayor superficie del local genere un mayor volumen de residuos ante una misma actividad, sin que existan indicios que permitan refrendar una conclusión diferente. Considera la Sala que el volumen de residuos y el coste de su eliminación o tratamiento constituyen elementos básicos de la tasa por el servicio de recogida, eliminación o tratamiento de residuos, de manera que deben tener el oportuno reflejo en la memoria financiera, a los efectos de garantizar no solo la determinación del coste sino los criterios de imputación y distribución entre los contribuyentes sobre la base de los principios de capacidad económica, equivalencia y proporcionalidad. No obstante, atendiendo a la normativa aplicable en el momento del devengo de la tasa,

el principio de equivalencia no exige la determinación previa e individualizada del volumen de residuos generados por cada actividad sujeta a la tasa por el servicio de recogida, eliminación o tratamiento de residuos sólidos urbanos a los efectos del cálculo de la cuota tributaria [Vid., ATS de 23 de noviembre de 2022, recurso n.º 2865/2022 (NFJ088215) y STSJ de Andalucía (Sede en Sevilla) de 26 de enero de 2022, recurso n.º 1617/2020 (NFJ088219) que se casa y anula].

**PRECEPTOS:**

RDLeg. 2/2004 (TRLHL), arts. 24 y 25.  
Ley 8/1989 (Tasas y precios públicos), arts. 7, 19 y 20.

**PONENTE:**

*Don Dimitry Teodoro Berberoff Ayuda.*

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Segunda

Sentencia núm. 82/2024

Fecha de sentencia: 19/01/2024

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 2865/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 24/10/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda

Procedencia: T.S.J.ANDALUCIA CON/AD SEC.3

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 2865/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Segunda

**SENTENCIA**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. José Antonio Montero Fernández, presidente  
D. Rafael Toledano Cantero  
D. Dimitry Berberoff Ayuda  
D. Isaac Merino Jara  
D.ª Esperanza Córdoba Castroverde

En Madrid, a 19 de enero de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación núm. 2865/2022, interpuesto por el Ayuntamiento de Algeciras, representado y defendido por el letrado consistorial, contra la sentencia dictada el 26 de enero de 2022 por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía ("TSJA"), con sede en Sevilla, en el recurso de apelación núm. 1617/2020.

Ha sido parte recurrida Centros Comerciales Carrefour, S.A. ("CARREFOUR"), representada por el procurador de los Tribunales don Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal, bajo la dirección letrada de doña Mª Teresa Checa Regueiro.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Dimitry Berberoff Ayuda.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** *Resolución recurrida en casación.*

El presente recurso de casación se dirige contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJA (sede de Sevilla) núm. 101/2022 de 26 de enero, que estimó el recurso de apelación núm. 1617/2020, interpuesto por la representación procesal de CARREFOUR contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Algeciras de 19 de junio de 2020 (procedimiento ordinario 113/18), cuyo objeto venía determinado por la resolución del Ayuntamiento de Algeciras de 4 de abril de 2018, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto frente a la liquidación, ejercicio 2017, concepto de tasa de basura, cuantía 49.228,75 euros.

**Segundo.** *Tramitación del recurso de casación.*

1.- Preparación del recurso. El letrado consistorial, en representación del Ayuntamiento de Algeciras, mediante escrito de 14 de marzo de 2022 preparó el recurso de casación contra la expresada sentencia de 26 de enero de 2022.

El TSJA tuvo por preparado el recurso de casación en auto de 22 de marzo de 2022, ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo y emplazó a los litigantes para que comparecieran ante la Sala Tercera.

2.- Admisión del recurso. La Sección de admisión de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo admitió el recurso de casación por medio de auto de 23 de noviembre de 2022, en el que aprecia un interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, enunciado en estos literales términos:

"2º) La cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en:

Determinar si en los supuestos de las ordenanzas fiscales reguladoras de la tasa por el servicio de recogida, eliminación o tratamiento de residuos sólidos urbanos, para el cálculo de la cuota tributaria, el principio de equivalencia exige la determinación previa del volumen de residuos generados por cada actividad sujeta a gravamen.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, habrán de ser objeto de interpretación los artículos 24.2 y 24.4 y 25 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo; 7 y 19.2, 19.3 y 19.4 y 20.1 de la Ley 8/1989, de 13 de abril.

Ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 LJCA."

**3.- Interposición del recurso (síntesis argumental de la parte recurrente en casación).** El letrado consistorial, en representación del Ayuntamiento de Algeciras, interpuso recurso de casación mediante escrito de fecha 20 de diciembre de 2022, que observa los requisitos legales.

Para fundamentar la estimación del recurso de casación y consiguiente anulación de la sentencia impugnada, argumenta que esta ha infringido el ordenamiento jurídico en cuanto a la aplicación de los artículos 24.2 y 24.4 y 25 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales ("TRLHL"), "BOE" núm. 59, de 9 de marzo; 7 y 19.2, 19.3 y 19.4 y 20.1 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos ("LTPP"), "BOE" núm. 90, de 15 de abril.

Considera que no puede pretenderse el cálculo individualizado de la cuota tributaria llevado a un extremo que entrañe su coincidencia rigurosa y específica con cada actividad o con la naturaleza de los residuos a recoger, tratar o eliminar y porque, además, una exigencia tan meticulosa escapa del radio de acción del principio de equivalencia.

Para dar cumplimiento a este principio, el estudio o memoria económico-financiero exigido por el art. 20 de la Ley 8/1989 contiene una estimación del coste global del servicio y de los ingresos previstos.

A su juicio, la cuestión nuclear es la de si la ley exige que la cuota tributaria se ha de liquidar con referencia singularizada y estricta a cada una de las actividades del amplísimo elenco que generan residuos sólidos urbanos y, además, en función del volumen generado; se pregunta si es ese el único criterio que encuentra encaje en el ordenamiento jurídico como propugna la sentencia aquí recurrida.

La respuesta a tales planteamientos es negativa a juicio del Ayuntamiento recurrente sobre la base de los siguientes argumentos.

1.- El principio de igualdad del art. 14 CE, trasladado al ámbito tributario, no puede llevarse a extremos, pues debe modularse con las previsiones del art. 31.1 CE: la igualdad ante la ley tributaria es indisoluble de los principios de generalidad, capacidad y progresividad.

2.- La sentencia impugnada propugna un criterio que se aparta de las exigencias legales porque, aunque no ha sido objeto de discusión, si la Ordenanza Fiscal impugnada se atiene al principio costes-ingresos del art. 24.2 TRLHL, se impone a la Administración un solo criterio de evaluación/ponderación de la capacidad económica basado en el volumen y/o naturaleza de los residuos sólidos urbanos generados.

3.- El elemento diferenciador de la tasa es el hecho imponible, constituido por la prestación de un servicio público que el obligado tributario debe contribuir a financiar por el solo hecho de realizar la actividad, de modo que sin actividad no hay tasa porque el servicio no se ha prestado (carácter bilateral y estructura no contributiva de la tasa). En el supuesto de recogida y tratamiento de residuos la ley obliga a gravar este servicio público bajo el principio de que paga quien contamina: los gastos relativos a la gestión de los residuos deben asumirlos quienes los generan, de modo que el ejercicio de las competencias al respecto realizado por las entidades locales se rige por el principio del "coste real", según dispone el art. 11 Ley 22/2011 de Residuos y Suelos contaminados, "BOE" núm. 181, de 29 de julio.

4.- Ese hecho imponible delimita particularmente un claro supuesto de tasas por servicios de prestación obligatoria conforme el art. 20.1 B apartado a) del TRLHL, pues la recepción del servicio no es voluntaria.

5.- Ni el art. 8 LTPP ni el art. 24.4 TRLHL obligan a ponderar la capacidad económica del obligado tributario estableciendo apriorísticamente un elenco taxativo o excluyente de los concretos factores reveladores de capacidad económica que han de ser considerados en la ponderación.

Por tanto, la ecuación coste del servicio-tasa justifica plenamente su exigencia, de modo que este tributo se devenga no solo cuando efectivamente se recogen basuras ("acto"), sino también cuando existe la posibilidad ("potencia").

6.- El principio de equivalencia de los artículos 7 LTPP y 24.2 TRLHL se traduce en la ecuación existente entre los costes del servicio y el importe de las tasas establecido para financiarlos, de modo que los costes no sólo operan como límite máximo del importe total a recaudar mediante la tasa, sino que la equivalencia debe predicarse del cómputo global de costes e ingresos ponderables, nunca con relación al coste del servicio concreto prestado a cada sujeto pasivo.

A su juicio, es el conjunto de la actividad o servicio el factor nuclear a tener en cuenta.

Entiende que la tasa globalmente considerada debe ser suficiente para financiar el coste del servicio también globalmente considerado; y una "cierta proporcionalidad" entre la tasa recaudada y el valor que para el ciudadano tiene la prestación del servicio que recibe, de modo que el reparto individualizado del coste global es válido si se hace con tales criterios de proporcionalidad y ponderación de los grados de utilización del servicio, aunque con un matiz que se antoja decisivo: una vez respetado el límite máximo del coste total del servicio, el reparto individualizado de la tasa puede ser desigual mediante su modulación con criterios de capacidad económica.

7.- La conclusión lógica que se impone, por ende, es muy diferente a la que propugna la sentencia recurrida: una Ordenanza Fiscal que exija previamente la medición de los residuos puede ser teóricamente tan lícita como

aquella que no adopta este criterio, pero lo que resulta inadmisibile es sostener que toda Ordenanza que no acoja tal medición debe ser expulsada del ordenamiento jurídico porque la memoria financiera o estudio técnico-económico que la acompaña es sustantivamente insuficiente incurriendo en vicio de nulidad radical al quebrar los principios de capacidad económica y equivalencia.

8.- A esta conclusión se llega si advertimos que la proporcionalidad -derivada del principio de equivalencia- debe ponderar el grado de utilización del servicio en tanto que criterio para sustentar la validez del reparto individualizado en el coste global, pero sin que ello suponga, en absoluto, que el reparto individual deba dar lugar forzosamente a cuotas "singularizadas", ya que no es exigible un elenco taxativo o excluyente de los concretos factores reveladores de capacidad económica y la cuota puede ser exigible aunque no se generen residuos.

9.- Mientras no sea reformado el acervo jurídico alegado, patrocinar un solo método de evaluación de la capacidad económica y del principio de equivalencia pugna con la autonomía financiera de las entidades locales, consagrada en los arts. 137 y 142 CE.

En tal caso la tasa se adecúa a los principios de interdicción de la arbitrariedad e igualdad consagrados en los art. 9.3 y 14.

La doctrina que impugna, en definitiva, impone una suerte de "estandarización" de los factores y magnitudes a ponderar privando a las entidades locales de autonomía financiera en su vertiente de establecer tributos propios conforme a otros factores que habrán de considerarse igualmente válidos mientras, como sucede con la Ordenanza del Ayuntamiento de Algeciras, sean objetivos y razonables.

Solicita se case la sentencia recurrida y se declare ajustada a derecho la sentencia de instancia, fijando como doctrina que para la legalidad de las Ordenanzas Fiscales reguladoras de la tasa que grava el servicio de recogida, eliminación y tratamiento de residuos sólidos urbanos no es determinante conocer el volumen previo de los residuos generados por cada actividad sujeta a gravamen.

4.- Oposición al recurso interpuesto (síntesis argumental de la parte recurrida en casación). El procurador don Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal, en representación de CARREFOUR, presentó escrito de oposición de fecha 14 de febrero de 2023.

Para fundamentar la desestimación del recurso de casación, argumenta, en síntesis, que la sentencia recurrida estimó el recurso de apelación puesto que, aunque se pudiese llegar a considerar que se ha justificado el coste de la actividad por la que se exige la tasa discutida, considera que no se han motivado los criterios adoptados por la Ordenanza para aplicarlos posteriormente en el cálculo de la cuota, es decir, se desconoce el criterio seguido para calcular el importe de las cuotas correspondientes a las distintas categorías de contribuyentes y el porqué de la asignación de esas cantidades en concreto.

Para la entidad contribuyente, la exigencia de la tasa debe apoyarse en cálculos técnicos que garanticen que, a través de este sistema, se cubre el coste de los servicios municipales, sin que de ello resulte exceso o defecto, siendo requisito necesario, asimismo, la aprobación de un informe técnico-económico como medio que permite garantizar y controlar que el principio de equivalencia se cumple, evitando la indefensión del obligado tributario ante actuaciones administrativas arbitrarias.

Denuncia que en el municipio de Algeciras no es posible encontrar justificación alguna que permita deducir a qué se debe el importe de la tarifa asignado en función del epígrafe del Impuesto sobre Actividades Económicas en el que esté dado de alta el sujeto pasivo de la tasa, es decir, no se justifica la diferenciación del importe de la tarifa según la actividad, ni tampoco se motiva el importe la asignación de los distintos coeficientes que suponen un incremento de la tarifa en el caso de CARREFOUR de un 600%, es decir, lo que debe contener el informe técnico-económico, que no ocurre en el caso de autos, es una explicación detallada y una justificación de esas cantidades asignadas en el reparto de costes, de tal forma que pueda sostenerse que no han sido impuestas aleatoriamente y arbitrariamente por la Administración y que tienen una correlación y guardan una proporcionalidad con el servicio recibido, lo cual el Tribunal de instancia apreció que no era así y que, en efecto, existía una falta de acreditación para esta tasa en concreto.

Matiza que no pretende que haya una determinación del volumen exacto de residuos generados por CARREFOUR, que deba ir modificándose a lo largo del ejercicio en función de cada época del año como dice el Letrado de la Corporación Local, lo cual, además, no sería posible teniendo en cuenta el devengo de la tasa, pero sí al menos que se motive la diferenciación y el porqué de esos importes asignados, puesto que lo contrario supondría que no nos encontramos ante una tasa que se impone como contraprestación de un servicio sino ante un tributo, dado que no se respetaría el principio de equivalencia configurador de este tipo de tasas.

Por lo tanto, a su entender, la tasa se configura para cubrir el coste de un servicio, un coste real, por lo que la tarifa debe ajustarse a dicho coste real y, por ello, exige la existencia de una memoria técnico-económica para objetivar el coste del servicio y realizar un reparto entre los distintos contribuyentes, respetando los principios de equivalencia, proporcionalidad y capacidad económica

Considera que no hay justificación ni motivación del reparto del coste entre los contribuyentes de la tasa y que se ha vulnerado el principio de capacidad económica y el principio de equivalencia.

Tampoco existe justificación sobre las razones para establecer una determinada progresividad en la Tasa con base en unos porcentajes en función de la superficie ocupada, recogido en el apartado segundo del artículo 5º, ya que no existe ningún tipo de conexión justificada entre el servicio prestado por el Ayuntamiento (la recogida de residuos) y el criterio utilizado (m<sup>2</sup> de superficie) para determinar los importes con los que se pretenden cubrir el coste de dicho servicio. Afirma que la configuración de la Tasa lleva implícitamente la presunción de que, a mayor superficie, mayor volumen de residuos generados y, por tanto, mayor importe de la Tasa a pagar, pero si esto no se acredita suficientemente, se acaba convirtiendo en un criterio establecido arbitrariamente por la Administración, que no justifica qué relación existe entre esa escala en concreto y los residuos generados.

Considera que el no tener en cuenta, mediante la fijación de parámetros objetivos y razonables, otros factores, como la cantidad de residuos que se producen o, en el caso de supermercados en concreto, la frecuencia de reposición de los productos, el número de alimentos perecederos en el mismo, la existencia o no de otros servicios en el supermercado, como puede ser una panadería o pastelería que pueden generar más residuos, o la calidad de los residuos generados, puede plantear innumerables situaciones injustas y desproporcionadas, en las que el importe que tenga que pagar el contribuyente no se corresponda con el servicio que efectivamente está recibiendo.

Afirma que la sentencia impugnada respeta el principio de capacidad económica y que no cabe admitir un criterio injustificado y asumir una carga excesiva dado que no se justifica ninguna conexión entre el servicio prestado por el Ayuntamiento y el criterio elegido para determinar los importes con los que se pretende cubrir el coste del servicio (en este caso simplemente se usan distintas actividades y metros cuadrados de superficie).

Asimismo, invoca la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de julio de 2009, Futura Immobiliare, C-254/08, ECLI: EU:C:2009:479, que, interpreta el artículo 15 de la Directiva 2006/12/CE del Consejo, de 5 de abril de 2006, relativa a los residuos (DO L 114, p. 9), en el contexto del principio de quien contamina paga.

**5.- Deliberación, votación y fallo del recurso.** De conformidad con el artículo 92.6 de la Ley de la Jurisdicción, y considerando innecesaria la celebración de vista pública atendiendo a la índole del asunto, mediante providencia de fecha 16 de febrero de 2023, quedó el recurso concluso y pendiente de señalamiento para votación y fallo.

Por providencia de fecha 7 de julio de 2023 se designó Magistrado ponente al Excmo. Sr. D. Dmitry Berberoff Ayuda y se señaló para votación y fallo de este recurso el día 24 de octubre de 2023, fecha en que comenzó su deliberación.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **Primero.** *La controversia jurídica.*

Se trata de dirimir en este recurso de casación si una ordenanza fiscal, reguladora de la tasa por el servicio de recogida, eliminación o tratamiento de residuos sólidos urbanos, precisa para el cálculo de la cuota tributaria, la determinación previa del volumen de residuos generados por cada actividad sujeta a gravamen.

El auto de Admisión contextualiza el trance sobre la base del principio de equivalencia, en un caso en el que la Ordenanza del Ayuntamiento de Algeciras fija el importe de la tarifa por remisión a los grupos existentes en el Impuesto de Actividades Económicas, aplicando un incremento según la superficie del local y un coeficiente corrector en función de la categoría de la vía pública donde esté ubicado el local.

### **Segundo.** *La argumentación de la sentencia de primera instancia.*

El juez de Algeciras entendió que el recurso de CARREFOUR debía ser desestimado, al ser la liquidación resultado de una aplicación correcta de la ordenanza y, negando la insuficiencia del estudio económico, manifestó que la actora no aportó un estudio comparativo, añadiendo que las tarifas se regulan aplicando una metodología similar, no apreciando arbitrariedad alguna ni en su fijación, ni tampoco en la del coeficiente corrector por categoría de la calle, similar al que existe para el impuesto sobre actividades económicas.

Transcribimos a continuación los Fundamentos de Derecho Tercero y Cuarto de la sentencia de primera instancia:

"TERCERO.- PRECISIÓN SOBRE EL OBJETO DE IMPUGNACIÓN DEL PROCESO. LA SUPUESTA INCOMPETENCIA OBJETIVA PARCIAL.

I.- Para disipar cualquier duda: con buen criterio jurídico, ha sido la propia Administración la que en resolución de 4/04/2018 ha dejado sin efecto alguno la inadmisibilidad, por extemporaneidad, del primer recurso de reposición.

Y si bien fue un error jurídico dar un segundo recurso de reposición (lo cual en ningún caso podría perjudicar a la demandante), frente a la resolución de inadmisión del primero, todo ello ha servido para que en la resolución de 4/04/2018 (aportada a las actuaciones ya con la demanda) sea en la que ambas partes (también la Administración en su contestación) se han centrado, y por ello, es el objeto de impugnación del presente recurso contencioso-administrativo.

II.- En cuanto a la alegada falta de competencia objetiva parcial alegada por la demandada, se agradece el recordatorio, y precisamos lo siguiente:

a.- Somos concededores de los artículos 8 y 10.b) de la LJCA, que nos impiden, por ser cuestión de orden público procesal, un pronunciamiento declarativo de invalidez de una norma reglamentaria municipal como lo es una Ordenanza Fiscal.

b.- Pero lo anterior no impediría que, si tras el análisis y estudio correspondiente del caso, concluyéramos que el acto administrativo impugnado (la liquidación), es ilegal por razón exclusiva de la ilegalidad de la norma que aplica (la Ordenanza fiscal), lo que haríamos sería el planteamiento de la cuestión de legalidad contemplada en los artículos 26, 27, y 123 a 126, todos ellos de la LJCA, ante el órgano jurisdiccional objetivamente competente para el pronunciamiento sobre la validez jurídica de la Ordenanza Fiscal: la Sala de lo Contencioso-administrativo del TSJ en Andalucía.

c.- En este concreto caso además, por razón de la cuantía, nuestra Sentencia no será firme, siendo apelable, precisamente ante el TSJ, por lo que las partes podrán plantear sus discrepancias en relación al pronunciamiento que dictemos.

Cuarto.

Impugnación indirecta de la Ordenanza Fiscal.

De la demanda se deduce, claramente, que la impugnación se centra en la ilegalidad de la Ordenanza Fiscal Reguladora de la Tasa por Recogida Domiciliaria de Basuras o Residuos Sólidos Urbanos.

La demanda no contiene ningún argumento concreto tendente a demostrar que la liquidación concreta no ha aplicado correctamente la Ordenanza precitada.

Y, debemos añadir que, más allá del detallado desarrollo teórico y argumental, la parte demandante no ha propuesto prueba alguna más allá del expediente administrativo.

Se puede verificar, en el texto completo de la Ordenanza Fiscal aportado por la demandada, que la tan criticada tarifa por parte de la demandante, estaba aprobada desde el 31 de octubre de 2014 (fecha del Acuerdo de Pleno) y publicada su aprobación definitiva en el BOP Cádiz de 26/12/2014. Y también ha sido aportada por la demandada (documento número dos) el estudio económico, que sirvió de base a tal modificación, firmado por el señor Interventor General, al que se une el correspondiente cuadro de cálculos.

También es verificable que para el año 2017, ejercicio de la liquidación impugnada, la Ordenanza de la Tasa por Recogida de Residuos no sufrió modificación alguna, y así lo constatamos en el BOP de Cádiz de 23/01/2017 (pág. 4).

Por tanto, en el año 2017, la Ordenanza Fiscal del caso, iba por el tercer año de aplicación, lo cual, en cierta manera, y en aras a la seguridad jurídica, debe modular los posibles efectos de deficiencias en la tramitación de la norma, en el caso de impugnaciones indirectas de la misma. Sirva de ejemplo la Sentencia de 9/09/2019 de la Sala de lo Contencioso-administrativo de Granada del T.S.J. de Andalucía (STSJAnd-Granada en adelante) (Recurso de apelación nº 1459/2018 - ECLI:ES:TSJAND:2019:11259 -).

Ciertamente, y como se detalla en la Sentencia de 29/06/2017 de la Sala de lo Contencioso-administrativo de Sevilla, del T.S.J. de Andalucía (STSJAnd-Sevilla en adelante) (Recurso de apelación nº 181/2017 - ECLI:ES:TSJAND:2017:6622-), la ausencia de memoria económico financiera es un defecto que afecta a la validez de la Ordenanza Fiscal, al ser un requisito exigible en el art. 25 de la Real Decreto Legislativo 2/2004 de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLHL en adelante).

Pero en el presente caso, la parte demandante no ha practicado prueba alguna que nos lleve al convencimiento fáctico acerca de la insuficiencia del estudio económico del caso. Sería de aplicación lo dicho en la STSJ de Madrid de 10/02/2020 (Recurso 1354/2019. ECLI:ES:TSJM:2020:2000).

A ello añadimos que vistas las tarifas recogidas en el art. 5 de la Ordenanza, contemplando que sobre las tarifa básica fijada por cada epígrafe de actividad del Impuesto de Actividades Económicas, se incrementará en función de la superficie del local (apartado segundo del precepto), en un escala gradual progresiva de incremento, para la práctica totalidad de las actividades (de hecho, hay 5 tablas), se observa que la metodología es similar en todos los supuestos, y por tanto, dada la falta de estudio comparativo no aportado por la demandante, prima facie no apreciamos arbitrariedad en la actuación administrativa.

Finalmente, tampoco nos parece arbitrario, más bien lo contrario, que el coeficiente corrector por categoría de la calle en que ubica el local, sea el mismo que el utilizado en el callejero vigente a efectos fiscales del Impuesto de Actividades Económicas (apartado tercero del art. 5 de la Ordenanza).

Ni, consecuentemente, apreciamos vulneración de los principios de igualdad, proporcionalidad o capacidad económica.

Por todo ello, el recurso ha de ser desestimado, confirmando la liquidación impugnada, y no suscitándonos dudas de validez jurídica la Ordenanza Fiscal aplicada."

### **Tercero.** *La argumentación de la sentencia de apelación.*

Explica el auto de Admisión que la sala de Sevilla avala la impugnación indirecta de la ordenanza a través de la invocación de defectos procedimentales en supuestos de ausencia o insuficiencia de la memoria o informe económico-financiero, así como la denuncia de la falta de motivación de los criterios de la ordenanza para, posteriormente, aplicarlos en el cálculo de la cuota.

En segundo lugar -sigue explicando el auto de Admisión- tras reproducir la sentencia de 22 de junio de 2016 dictada por el Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares (recurso 168/2016, ES:TSJBAL:2016:548), en la que se concluye que en el estudio previo de la ordenanza se debe concretar por sectores o actividades la cantidad y tipología de residuos, para así poder distribuir el coste total del servicio entre todas las actividades, porque solo conociendo cuántos residuos se generan en cada una de ellas, se puede valorar la capacidad económica y la proporcionalidad en el coste del servicio la Sala de Sevilla declara que, si bien el estudio económico que obra en el expediente calcula el importe total de los costes previstos por la actividad de recogida de basuras, con indicación de tales costes (directos, indirectos, amortizaciones técnicas y costes financieros), así como los ingresos previstos, no se motivan específicamente las razones por las que se fijan las tarifas y coeficientes previstos en el artículo 5 de la ordenanza fiscal impugnada de forma indirecta.

### **"TERCERO.- PRECISIÓN SOBRE EL OBJETO DE IMPUGNACIÓN DEL PROCESO. LA SUPUESTA INCOMPETENCIA OBJETIVA PARCIAL.**

I.- Para disipar cualquier duda: con buen criterio jurídico, ha sido la propia Administración la que en resolución de 4/04/2018 ha dejado sin efecto alguno la inadmisibilidad, por extemporaneidad, del primer recurso de reposición.

Y si bien fue un error jurídico dar un segundo recurso de reposición (lo cual en ningún caso podría perjudicar a la demandante), frente a la resolución de inadmisión del primero, todo ello ha servido para que en la resolución de 4/04/2018 (aportada a las actuaciones ya con la demanda) sea en la que ambas partes (también la Administración en su contestación) se han centrado, y por ello, es el objeto de impugnación del presente recurso contencioso-administrativo.

II.- En cuanto a la alegada falta de competencia objetiva parcial alegada por la demandada, se agradece el recordatorio, y precisamos lo siguiente:

a.- Somos concedores de los artículos 8 y 10.b) de la LJCA, que nos impiden, por ser cuestión de orden público procesal, un pronunciamiento declarativo de invalidez de una norma reglamentaria municipal como lo es una Ordenanza Fiscal.

b.- Pero lo anterior no impediría que, si tras el análisis y estudio correspondiente del caso, concluyéramos que el acto administrativo impugnado (la liquidación), es ilegal por razón exclusiva de la ilegalidad de la norma que aplica (la Ordenanza fiscal), lo que haríamos sería el planteamiento de la cuestión de legalidad contemplada en los artículos 26, 27, y 123 a 126, todos ellos de la LJCA, ante el órgano jurisdiccional objetivamente competente para el pronunciamiento sobre la validez jurídica de la Ordenanza Fiscal: la Sala de lo Contencioso-administrativo del TSJ en Andalucía.

c.- En este concreto caso además, por razón de la cuantía, nuestra Sentencia no será firme, siendo apelable, precisamente ante el TSJ, por lo que las partes podrán plantear sus discrepancias en relación al pronunciamiento que dictemos.

### **Cuarto.**

Impugnación indirecta de la Ordenanza Fiscal.

De la demanda se deduce, claramente, que la impugnación se centra en la ilegalidad de la Ordenanza Fiscal Reguladora de la Tasa por Recogida Domiciliaria de Basuras o Residuos Sólidos Urbanos.

La demanda no contiene ningún argumento concreto tendente a demostrar que la liquidación concreta no ha aplicado correctamente la Ordenanza precitada.

Y, debemos añadir que, más allá del detallado desarrollo teórico y argumental, la parte demandante no ha propuesto prueba alguna más allá del expediente administrativo.

Se puede verificar, en el texto completo de la Ordenanza Fiscal aportado por la demandada, que la tan criticada tarifa por parte de la demandante, estaba aprobada desde el 31 de octubre de 2014 (fecha del Acuerdo de

Pleno) y publicada su aprobación definitiva en el BOP Cádiz de 26/12/2014. Y también ha sido aportada por la demandada (documento número dos) el estudio económico, que sirvió de base a tal modificación, firmado por el señor Interventor General, al que se une el correspondiente cuadro de cálculos.

También es verificable que para el año 2017, ejercicio de la liquidación impugnada, la Ordenanza de la Tasa por Recogida de Residuos no sufrió modificación alguna, y así lo constatamos en el BOP de Cádiz de 23/01/2017 (pág. 4).

Por tanto, en el año 2017, la Ordenanza Fiscal del caso, iba por el tercer año de aplicación, lo cual, en cierta manera, y en aras a la seguridad jurídica, debe modular los posibles efectos de deficiencias en la tramitación de la norma, en el caso de impugnaciones indirectas de la misma. Sirva de ejemplo la Sentencia de 9/09/2019 de la Sala de lo Contencioso-administrativo de Granada del T.S.J. de Andalucía (STSJAnd-Granada en adelante) (Recurso de apelación nº 1459/2018 - ECLI:ES:TSJAND:2019:11259 -).

Ciertamente, y como se detalla en la Sentencia de 29/06/2017 de la Sala de lo Contencioso-administrativo de Sevilla, del T.S.J. de Andalucía (STSJAnd-Sevilla en adelante) (Recurso de apelación nº 181/2017 - ECLI:ES:TSJAND:2017:6622-), la ausencia de memoria económica financiera es un defecto que afecta a la validez de la Ordenanza Fiscal, al ser un requisito exigible en el art. 25 de la Real Decreto Legislativo 2/2004 de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLHL en adelante).

Pero en el presente caso, la parte demandante no ha practicado prueba alguna que nos lleve al convencimiento fáctico acerca de la insuficiencia del estudio económico del caso. Sería de aplicación lo dicho en la STSJ de Madrid de 10/02/2020 (Recurso 1354/2019. ECLI:ES:TSJM:2020:2000).

A ello añadimos que vistas las tarifas recogidas en el art. 5 de la Ordenanza, contemplando que sobre las tarifa básica fijada por cada epígrafe de actividad del Impuesto de Actividades Económicas, se incrementará en función de la superficie del local (apartado segundo del precepto), en un escala gradual progresiva de incremento, para la práctica totalidad de las actividades (de hecho, hay 5 tablas), se observa que la metodología es similar en todos los supuestos, y por tanto, dada la falta de estudio comparativo no aportado por la demandante, prima facie no apreciamos arbitrariedad en la actuación administrativa.

Finalmente, tampoco nos parece arbitrario, más bien lo contrario, que el coeficiente corrector por categoría de la calle en que ubica el local, sea el mismo que el utilizado en el callejero vigente a efectos fiscales del Impuesto de Actividades Económicas (apartado tercero del art. 5 de la Ordenanza).

Ni, consecuentemente, apreciamos vulneración de los principios de igualdad, proporcionalidad o capacidad económica.

Por todo ello, el recurso ha de ser desestimado, confirmando la liquidación impugnada, y no suscitándonos dudas de validez jurídica la Ordenanza Fiscal aplicada."

En efecto, la sentencia en sus Fundamentos de Derecho Quinto, Sexto y Séptimo reconduce la controversia en los siguientes términos:

"QUINTO.- Dispone el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales en su artículo 25: "Los acuerdos de establecimiento de tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público, o para financiar total o parcialmente los nuevos servicios, deberán adoptarse a la vista de informes técnico-económicos en los que se ponga de manifiesto el valor de mercado o la previsible cobertura del coste de aquellos, respectivamente. Dicho informe se incorporará al expediente para la adopción del correspondiente acuerdo." Ahora bien, en que medida ese informe económico puede condicionar las correspondientes cuotas tributarias, debemos también estar a lo que dispone el artículo precedente al señalar: "En general, y con arreglo a lo previsto en el párrafo siguiente, el importe de las tasas por la prestación de un servicio o por la realización de una actividad no podrá exceder, en su conjunto, del coste real o previsible del servicio o actividad de que se trate o, en su defecto, del valor de la prestación recibida.

Para la determinación de dicho importe se tomarán en consideración 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, todo ello con independencia del presupuesto u organismo que lo satisfaga. El mantenimiento y desarrollo razonable del servicio o actividad de que se trate se calculará con arreglo al presupuesto y proyecto aprobados por el órgano competente.

3. La cuota tributaria consistirá, según disponga la correspondiente ordenanza fiscal, en: a) La cantidad resultante de aplicar una tarifa, b) Una cantidad fija señalada al efecto, o c) La cantidad resultante de la aplicación conjunta de ambos procedimientos.

4. Para la determinación de la cuantía de las tasas podrán tenerse en cuenta criterios genéricos de capacidad económica de los sujetos obligados a satisfacerlas."

Pues bien, llegados a este punto, estamos con la parte recurrente cuando pretende la impugnación indirecta de la ordenanza fiscal, sin que para ello sea obstáculo el tiempo transcurrido desde la aprobación de la misma, o la previa conformidad a actos previos aplicativos de la misma ordenanza.

La cuestión sí reviste alguna mayor complejidad cuando se trata de saber los argumentos que permiten fundar una impugnación indirecta de una disposición general, en este caso, una ordenanza fiscal. Y ello por cuanto que si bien de forma tradicional se ha negado la posibilidad de invocar defectos de forma o procedimentales en la elaboración de las disposiciones generales, y sólo se admitían vicios sustantivos o materiales, sí es posible invocar por supuesto la ausencia o insuficiencia del informe o memoria económico financiero, y lo que es más relevante, la denuncia de la falta de motivación de los criterios adoptados por la ordenanza para aplicarlos posteriormente en el cálculo de la cuota. Se trataría por tanto de saber en el caso de autos, si la aplicación de los parámetros previstos en el artículo 6 de la ordenanza está o no motivado a la vista del informe aportado. Artículo 6 que calcula la cuota en función de aplicar a las tarifas previstas para cada epígrafe de actividad, un incremento en función de la superficie del local, y un coeficiente corrector en función de la categoría de la vía pública donde esté ubicado el local. Y que son las mismas que las previstas en el callejero para el impuesto de actividades económicas.

Sexto.

La cuestión jurídica discutida en autos, ha sido ya resuelta al menos en cuanto a se refiere al deber que se impone a las administraciones locales de motivar los parámetros del tributo, mediante sentencias entre otras, del Tribunal Superior de Justicia de Baleares en sentencias de 22 de junio de 2016 y 25 de noviembre de 2014. Señalando la primera: "SEGUNDO. REMISIÓN A LO YA RESUELTO POR ESTA SALA EN SENTENCIA Nº 602/2014, DE 25 DE NOVIEMBRE .

Esta Sala declaró la nulidad de la ordenanza fiscal reguladora de la tasa por prestación del servicio de recogida de basuras del ayuntamiento de Calvià aprobada por Acuerdo Plenario de 22 de diciembre de 2011 y publicada en el BOIB nº 194 de 29 de diciembre de 2011 porque: "TERCERO: Siendo este el punto de partida para el análisis del debate, a quien le incumbe la justificación del establecimiento del coste del servicio o en su caso del aumento del precio de ese coste o previsión de costes, lo que justifica el reparto de la carga tributaria en el modo y forma regulado, corresponde sin ningún género de dudas al Ayuntamiento. Es obligación de la Administración poder dar cumplida razón de esa previsión de costes de forma motivada, justificada y razonada, porque con tal proceder se enerva cualquier actuación de tipo arbitrario y se permita el control jurisdiccional sobre el proceder de la Administración.

Y por el contrario, a quien incumbe acreditar que el coste calculado es superior al coste real del servicio o lo irrazonable del proceder administrativo con quebrantamiento del principio de igualdad y falta de justificación objetiva razonable y proporcional en relación a la distribución de la carga tributaria, en definitiva, la quiebra del principio de equivalencia, es la parte que lo alega.

Ya se ha dicho que la sentencia proclama que el informe económico financiero de las Ordenanzas Fiscales reguladoras de la Tasa de recogida de basura y de la Tasa de tratamiento y eliminación de residuos es notoriamente insuficiente y no justifica de forma satisfactoria el coste del servicio prestado incidiendo en graves errores.

Pues bien, analizando la Ordenanza de la Tasa de recogida de basuras en las páginas 4 a 7 ambas inclusive, se detalla partida tras partida, de forma que el Ayuntamiento al fin puede justificar que la previsión de coste del servicio para el año 2012 es de 8.128.597'89 euros, más 146.314'76 euros de costes de recaudación de la tasa y 26.336'65 euros de IVA sobre costes de Recaudación, en total 8.301.249'30 euros para el ejercicio 2012. Y la cifra de 8.128.597'89 euros viene a su vez perfectamente desglosada. Y en términos comparativos con los gastos de la anualidad 2010 que se detallan al lado, no son harto discrepantes, pues si bien son superiores en la anualidad 2012, la diferencia no es muy significativa, y además, se da justificación razonada y expresa de todas aquellas partidas que son superiores a 100.000 euros.

Por lo tanto el Ayuntamiento en el estudio financiero realizado justifica el coste del servicio.

Pero ello es sólo una parte de lo que se precisa para abordar el análisis de la legalidad de la Ordenanza reguladora de la Tasa de recogida de basuras. Y es que si resulta imprescindible detallar el coste del servicio como así ha hecho el Ayuntamiento, también lo es que detalle la generación de residuos por sectores o actividades, porque sólo conociendo cuántos residuos se generan en cada una de ellas, se puede valorar la capacidad económica y la proporcionalidad en el coste del servicio. En efecto, el análisis de la vulneración de la capacidad económica como manifestación del principio equitativo de distribución de la carga tributaria ha de hacerse teniendo en cuenta que cada usuario de servicio, no está obligado a pagar más tasas que las correspondientes a la parte del coste total que efectivamente provoca y, a él, le es directamente atribuible. De lo contrario, sí existiría esa vulneración y la tasa se convertiría en la medida en que excediera de ese coste, en un impuesto.

Y es ahí donde el estudio económico financiero que obra en el expediente administrativo aportado no consta que realice ninguna concreción o esfuerzo en el análisis de la generación de residuos de cada actividad. La Ordenanza ha de determinar el tanto por ciento de residuos generados por cada sector para distribuir el coste total del servicio entre todas ellas, repartiendo la carga tributaria, porque sólo así puede examinarse y comprobar la

inexistencia de arbitrariedad en el actuar administrativo. Dicho de otra forma, para valorar el cumplimiento del principio de equivalencia debe conocerse y es imprescindible, saber el tanto por ciento de residuos que cada actividad genera para así poder valorar la proporción del coste de la tarifa impuesta a la actividad, en el coste total del servicio prestado. Si no se conoce ese dato es imposible poder valorar la proporcionalidad y la capacidad económica que se exige al administrado en el coste del servicio que se le suministra.

Es evidente que una vivienda de 100 m<sup>2</sup> no genera la misma cantidad de residuos que un supermercado de más de 1000 m<sup>2</sup> y por ello no han de pagar lo mismo. Pero a su vez, para poder valorar si la tarifa que se exige al supermercado de más de 1000 m<sup>2</sup> es correcta en proporción al total coste del servicio de recogida de basuras, es preciso conocer cuántos residuos genera esa actividad y cada una de las demás, para así poder valorar la proporcionalidad de la tarifa exigible a esa concreta actividad.

Como el estudio económico financiero aportado aparece huérfano de todo análisis de generación de residuos y solamente se conocen las unidades de cada actividad y la tarifa que se le reclama, con tales datos no es posible examinar si la Ordenanza cumple con los requisitos de igualdad, proporcionalidad, capacidad económica y equivalencia. Por lo tanto ciertamente el estudio económico financiero resulta insuficiente e incide en vicio de nulidad radical."

Pues bien, en la medida en que la Ordenanza que aquí nos ocupa de 2013 no incorpora otro estudio económico financiero que el ya invalidado, no cabe sino resolver en idénticos términos"

La primera cuestión que debemos resolver es si el motivo empleado en el recurso de apelación, y ya adelantado en la demanda, para combatir la providencia de apremio, es de los contemplados en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria. Y así vemos como el artículo 167.3 contempla que contra las providencias de apremio se podrán alegar una serie tasada de motivos, en concreto y por lo que se alega en apelación: "a) Extinción total de la deuda o prescripción del derecho a exigir el pago."

Lo que se quiere llamar la atención, es que la ley no contempla cualquier prescripción, sino específicamente y al notificarse la providencia, que se haya producido la prescripción del derecho a exigir el pago de la deuda. No que las liquidaciones giradas en su momento y de las que trae causa la providencia correspondiente se hayan dictado en un momento en el que hubiera prescrito la acción para liquidar. Esto último, que la acción para liquidar estaba prescrita, se debe hacer valer en el momento de notificarse la liquidación y al impugnar la misma. Lo que no se hizo por parte del recurrente. Pero sin que sea ahora posible que con ocasión de notificarse las providencias de apremio, se pretenda combatir estas, alegando que por caducidad del procedimiento iniciado por la declaración del contribuyente, la acción para liquidar de la administración local estaba prescrita. Lo que insistimos, por ser motivos de invalidez propios de las liquidaciones, se debió hacer valer contras las mismas y no siendo el momento del procedimiento tributario en el que ahora nos encontraríamos, el adecuado para esa alegación.

Séptimo.

Pues bien, en el caso de autos, si acudimos al estudio económico que obra en el expediente, en el mismo lo que se hace es calcular el importe total de los costes previstos por la actividad de recogida de basura, con indicación de esos costes: directos, indirectos, amortizaciones técnicas y costes financieros. Se indican asimismo los ingresos previstos, pero sin que se motiven específicamente y como hemos vistos más arriba, las razones por las que se fijan las tarifas y coeficientes previstos en el artículo 5 de la Ordenanza impugnada de forma indirecta.

Es por ello por lo que con estimación del recurso del recurrente, debemos anular la liquidación impugnada del año 2017, por el concepto de tasa de basura (importe de 49.228,75 €), así como al amparo del artículo 27.2 de la LJCA, declarar la nulidad del artículo 5 de la Fiscal Reguladora de la Tasa por Recogida Domiciliaria de Basuras o Residuos Sólidos Urbanos del Ayuntamiento de Algeciras (2017)."

**Cuarto. El juicio de la Sala.**

**1.-** Como punto de partida y atendiendo a las circunstancias del presente asunto, debemos destacar - aunque ya no sea un hecho controvertido en esta casación- que en nuestra sentencia 708/2021 de 20 de mayo, rca 6212/2019, ES:TS:2021:2023, recordamos que en la impugnación indirecta de una disposición general -ordenanza fiscal de la tasa de basuras-, ex artículo 26 LJCA, cabe alegar la omisión o la insuficiencia del informe técnico-económico, en tanto determinante de la configuración, coste global y reparto del importe de las tasas, de acuerdo con la jurisprudencia.

**2.-** Por lo que se refiere a esta tipología de ordenanzas, la previsible cobertura del coste del servicio debe aparecer con nitidez en el acuerdo de establecimiento de la tasa y, específicamente, en el informe técnico-económico, a cuyo efecto el artículo 25 del TRLHL dispone:

"Los acuerdos de establecimiento de tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público, o para financiar total o parcialmente los nuevos servicios, deberán adoptarse a la vista de informes

técnico-económicos en los que se ponga de manifiesto el valor de mercado o la previsible cobertura del coste de aquellos, respectivamente. Dicho informe se incorporará al expediente para la adopción del correspondiente acuerdo."

Sin embargo, como puntualiza el Ayuntamiento de Algeciras, la memoria y el estudio técnico-financiero no operan condicionados por criterios extremadamente rigurosos al incorporar el legislador -así, en los artículos 24 y 25 TRLHL- conceptos aproximativos tales como "previsible cobertura" del coste del servicio, "valor de mercado", "coste real o previsible", "criterios genéricos de capacidad económica" y "mantenimiento y desarrollo razonable del servicio".

**3.-** La operatividad de una eventual individualización volumétrica de los residuos -por cada actividad sujeta a gravamen, dice el auto de Admisión- de admitirse, se manifestaría en el plano de la distribución del coste de la actividad de recogida de basuras y de eliminación de residuos a cuya financiación se encuentra destinada la tasa impugnada.

Tal y como viene configurado el debate, sin perder de vista el factor de individualización anteriormente aludido, se trata de analizar si existe motivación de los parámetros del tributo y, más en particular, del reparto de tales costes con relación a los distintos contribuyentes desde una perspectiva de proporcionalidad, equivalencia y de capacidad económica.

**4.-** En su dimensión constitucional ( artículo 31 CE), el sostenimiento de los gastos públicos debe realizarse de acuerdo con la capacidad económica a través de un sistema tributario en el que, evidentemente, se incluyan las tasas a las que no cabe negar su vertebración conforme a dicha capacidad.

Ahora bien, lo cierto es que el apartado 4 del artículo 24 del TRLHL, al referirse a la cuota tributaria matiza que, para "la determinación de la cuantía de las tasas podrán tenerse en cuenta criterios genéricos de capacidad económica de los sujetos obligados a satisfacerlas", criterios que, sin embargo, no concreta.

No obstante, cumple decir que, por lo que se refiere a la Ordenanza aquí cuestionada, la categorización de la actividad económica (por remisión al IAE), la superficie del local o la categoría de la vía pública en que se ubique el local, operan ya como criterios genéricos, reveladores de la capacidad económica.

**5.-** El escrito de interposición del recurso se centra en denunciar que la Sala de Sevilla viene a exigir el cálculo individualizado de la cuota tributaria, hasta el punto de plantearse si la cuota tributaria debe liquidarse "con referencia singularizada y estricta a cada una de las actividades del amplísimo elenco que generan residuos sólidos urbanos, y además en función del volumen generado".

Por un lado, la sentencia aquí impugnada censura la ordenanza por no haberse motivado específicamente las razones por las que se fijan las tarifas y coeficientes previstos para el cálculo de la tasa, haciendo hincapié en la ausencia de criterios, observada en el análisis de la generación de residuos.

Sin embargo, no cabe hablar de la exigencia de una concreción extrema o de que la sentencia impugnada se decanta por un único -exclusivo y excluyente- criterio expresivo de capacidad económica para dar cumplimiento al principio de proporcionalidad.

A estos efectos, es importante apuntar que la sentencia se remite a otras de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Baleares, hasta el punto de reproducir literalmente el contenido de la sentencia núm. 602/2014, de 25 de noviembre (recurso 162/2014, ECLI:ES:TSJBAL:2014:897).

Ocurre, sin embargo, que la Ordenanza fiscal reguladora de la tasa por prestación del servicio de recogida de basuras del Ayuntamiento de Calvià, examinada en aquel recurso, no respondía al mismo contenido que la Ordenanza fiscal aquí analizada, pues en aquella no había remisión al IAE sin que tampoco pudieran inferirse coeficientes correctores de situación, sin perjuicio de que fijara diferentes tarifas en función de la superficie del local y de la existencia o no de una recogida selectiva de residuos para reducir el importe.

En consecuencia, no existiendo un paralelismo absoluto entre las ordenanzas analizadas en las distintas sentencias que se han tenido en cuenta para exportar la misma solución, estimamos que la argumentación de la sentencia de la Sala de Sevilla adolece de un importante defecto, en cuanto se apoya en otras sentencias que no guardan la similitud suficiente entre ordenanzas para apoyar el criterio utilizado, razón que justificaría por sí misma su revocación.

**6.-** Efectuada la anterior precisión, señala el auto de Admisión que no estamos ante una cuestión totalmente nueva, recordando que "en las sentencias de 20 de febrero de 2009 (casación 5110/2006, ES:TS:2009:3055) y 16 de septiembre de 2010 (casación 5403/2005, ES:TS:2010:4769) se expone que la aprobación de la memoria económico-financiera constituye una pieza clave para la exacción de las tasas, un medio de garantizar, justificar (el ente impositor) y controlar (el sujeto pasivo) que el principio de equivalencia se respeta y, por ende, para evitar la indefensión del administrado ante actuaciones administrativas arbitrarias."

Esta es la perspectiva a la que, a la postre, debemos reconducir el examen de la cuestión planteada, esto es, atender a nuestros pronunciamientos en torno a la suficiencia de la motivación de las ordenanzas fiscales tomando como parámetro de referencia el contenido de los informes técnico-económicos que les sirven como soporte.

En definitiva, el debate que se plantea finalmente se ciñe a una cuestión de motivación propiamente de la tasa y, más en concreto, del reparto de los costes con relación a los contribuyentes, bajo el prisma de la proporcionalidad, la equivalencia y la capacidad económica.

**7.-** Conforme a una interpretación consolidada y reiterada de este Tribunal Supremo -entre otras, sentencia de 25 de junio de 2015, rec. 1424/2013, ECLI:ES:TS:2015:2925, que evoca la sentencia de 20 de febrero de 2009 (rec. cas. 5110/2006, ECLI:ES:TS:2009:3055- "la Memoria económico-financiera ha de contener todas las precisiones y justificaciones del desarrollo articulado de la Ordenanza Fiscal, de modo que de su lectura se desprenda no sólo cual es el coste real o previsible del servicio en su conjunto, o, en su defecto, el valor de la prestación recibida, sino además la justificación razonada que ha llevado a la determinación, en su caso, de los criterios de cuantificación de la cuota para la elaboración de las liquidaciones, debiendo contener la explicación procedente que justifique el cumplimiento de los principios tributarios a los que hace referencia el art. 31.1 de la CE y al resto del ordenamiento jurídico. Esos requisitos de contenido de la Memoria justificativa del acuerdo de imposición y de la Ordenanza Fiscal, tienen como finalidad establecer la motivación que llevó a la Entidad Local a ejercer la potestad reconocida en los arts. 15 y 20.1 del TRLHL, en cuanto al establecimiento de tasas, para tratar de asegurar que se ajustan, no solamente a los parámetros del art. 24 del TRLHL, sino también al resto del ordenamiento jurídico y, por tanto, se ha de justificar, aunque sea de modo aproximado, que la fijación de los elementos para la determinación de la cuota tributaria, en el caso de que se establezcan, resultan respetuosos con los principios de igualdad, justicia tributaria y, en su caso, capacidad contributiva. Con ello se trata de impedir que el establecimiento de las tasas y, por ende, el ejercicio de la potestad de establecerlos y regularlos resulte arbitrario o, lo que es lo mismo, inmotivado"

En el plano de la cuantificación del importe de las tasas por la prestación de un servicio o por la realización de una actividad, nuestro ordenamiento jurídico se refiere al coste real o previsible del servicio o actividad de que se trate o, en su defecto, el valor de la prestación recibida, magnitudes que operan como umbrales máximos para determinar aquel importe, a cuyo efecto se tomarán en consideración los parámetros contenidos en el art 24.2 TRLHL.

Sin embargo, en el plano de la distribución de la carga tributaria que comporta esta tasa, como afirma la parte recurrente, el ordenamiento jurídico no concreta, apriorísticamente, un elenco taxativo o excluyente de los concretos factores reveladores de capacidad económica que hayan de ponderarse.

**8.-** No cabe duda que la delimitación, cómputo o medición de los residuos atendiendo a los distintos factores que los generan no es una opción, sino que constituye un elemento básico y previo que debe tener el oportuno reflejo en la memoria financiera o en el estudio técnico-económico, a efectos de garantizar no solo la determinación del coste, sino los criterios de imputación y distribución entre los ciudadanos sobre la base de los expresados criterios de capacidad económica, equivalencia y proporcionalidad.

Veamos a continuación algunos de estos criterios y en qué medida aparecen recogidos en la ordenanza impugnada.

**9.-** El principio de "quien contamina paga" se traslucía ya a través del artículo 11 de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, que transpuso la Directiva 2008/98/CE, conocida como "Directiva marco de residuos".

Aunque esa Ley 22/2011 ha sido derogada con efectos de 10 de abril de 2022, por la disposición derogatoria primera.1 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular "BOE" núm. 85, de 9 de abril, interesa retener que su artículo 11 configuraba el principio "quien contamina paga" como criterio a tener en cuenta en relación con los costes de gestión de residuos.

"Artículo 11. *Costes de la gestión de los residuos.*

1. De acuerdo con el principio de quien contamina paga, los costes relativos a la gestión de los residuos tendrán que correr a cargo del productor inicial de residuos, del poseedor actual o del anterior poseedor de residuos de acuerdo con lo establecido en los artículos 42 y 45.2.

2. Las normas que regulen la responsabilidad ampliada del productor para flujos de residuos determinados, establecerán los supuestos en que los costes relativos a su gestión tendrán que ser sufragados, parcial o totalmente, por el productor del producto del que proceden los residuos y cuándo los distribuidores del producto podrán compartir dichos costes.

3. En la determinación de los costes de gestión de los residuos domésticos, y de los residuos comerciales gestionados por las Entidades Locales, deberá incluirse el coste real de las operaciones de recogida, transporte y tratamiento de los residuos, incluida la vigilancia de estas operaciones, y el mantenimiento posterior al cierre de los vertederos."

El precepto se ha de contextualizar en el artículo 16 de la expresada Ley 22/2011, que obligaba a las autoridades competentes a establecer las medidas económicas, financieras y fiscales "para fomentar la prevención de la generación de residuos, implantar la recogida separada, mejorar la gestión de los residuos, impulsar y fortalecer los mercados del reciclado, así como para que el sector de los residuos contribuya a la mitigación de las emisiones de gases de efecto invernadero".

Pese a lo anterior, no cabe afirmar que el principio de "quien contamina paga" requiriese a tenor de la normativa vigente a la fecha del devengo de la tasa, que el servicio de recogida, eliminación o tratamiento de residuos sólidos urbanos respondiera a un sistema de pago por generación ("pay-as-you-throw"), como el que implanta la nueva Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular (LRSCEC), "BOE" núm. 85, de 9 de abril.

Ya el Preámbulo de la LRSCEC, refiere que, en sede de los principios de la política de residuos y de las competencias administrativas "[s]e refuerza la aplicación del principio de jerarquía de residuos, mediante la obligatoriedad por parte de las administraciones competentes de usar instrumentos económicos para su efectiva consecución. Teniendo en cuenta esto, se incluye expresamente por primera vez, la obligación de que las entidades locales dispongan de una tasa o, en su caso, una prestación patrimonial de carácter público no tributaria, diferenciada y específica para los servicios que deben prestar en relación con los residuos de su competencia, tasas que deberían tender hacia el pago por generación."

Por otra parte, destaca su artículo 11. Costes de la gestión de los residuos:

"1. De acuerdo con el principio "quien contamina paga", los costes relativos a la gestión de los residuos, incluidos los costes correspondientes a la infraestructura necesaria y a su funcionamiento, así como los costes relativos a los impactos medioambientales y en particular los de las emisiones de gases de efecto invernadero, tendrán que ser sufragados por el productor inicial de residuos, por el poseedor actual o por el anterior poseedor de residuos de acuerdo con lo establecido en el artículo 104. El Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico podrá realizar estudios para obtener información sobre los criterios para la contabilización de dichos costes, especialmente los relativos a impactos ambientales y a emisiones de gases de efecto invernadero.

2. Las normas que regulen la responsabilidad ampliada del productor para flujos de residuos determinados, de conformidad con el título IV, establecerán los supuestos en los que los costes relativos a su gestión tendrán que ser sufragados, parcial o totalmente, por el productor del producto del que proceden los residuos y cuándo los distribuidores del producto podrán compartir dichos costes.

3. En el caso de los costes de gestión de los residuos de competencia local, de acuerdo con lo dispuesto en el texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, las entidades locales establecerán, en el plazo de tres años a contar desde la entrada en vigor de esta ley, una tasa o, en su caso, una prestación patrimonial de carácter público no tributaria, específica, diferenciada y no deficitaria, que permita implantar sistemas de pago por generación y que refleje el coste real, directo o indirecto, de las operaciones de recogida, transporte y tratamiento de los residuos, incluidos la vigilancia de estas operaciones y el mantenimiento y vigilancia posterior al cierre de los vertederos, las campañas de concienciación y comunicación, así como los ingresos derivados de la aplicación de la responsabilidad ampliada del productor, de la venta de materiales y de energía.

4. Las tasas o prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario podrán tener en cuenta, entre otras, las particularidades siguientes:

- a) La inclusión de sistemas para incentivar la recogida separada en viviendas de alquiler vacacional y similar.
- b) La diferenciación o reducción en el supuesto de prácticas de compostaje doméstico o comunitario o de separación y recogida separada de materia orgánica compostable.
- c) La diferenciación o reducción en el supuesto de participación en recogidas separadas para la posterior preparación para la reutilización y reciclado, por ejemplo en puntos limpios o en los puntos de entrega alternativos acordados por la entidad local.
- d) La diferenciación o reducción para las personas y las unidades familiares en situación de riesgo de exclusión social.

5. Las entidades locales deberán comunicar estas tasas, así como los cálculos utilizados para su confección, a las autoridades competentes de las comunidades autónomas."

Este precepto, que otorga un plazo de tres años a los municipios para adaptarse a los nuevos mandatos de la Directiva (UE) 2018/851 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo, por la que se modifica la Directiva 2008/98/CE, sobre los residuos y la Directiva 2019/904, de 5 de junio, relativa a la reducción del impacto de determinados productos de plástico en el medio ambiente, resulta muy ilustrativo y en la comparativa con la normativa anterior -específicamente, con el artículo 11 de la ley 22/2011- arroja diferencias evidentes a los efectos del presente recurso.

De entrada -como hemos apuntado-, atendiendo a la normativa aplicable en el momento del devengo de la tasa, no resultaba exigible que el Ayuntamiento estructurase la ordenanza fiscal de la tasa por el servicio de recogida de residuos, sobre la base de un sistema de pago por generación de residuos de modo que imponga a los productores de residuos una tasa, según la cantidad real de residuos generados, en los términos de la nueva Ley 7/2022.

Conviene insistir que, en este momento, no corresponde evaluar la tasa bajo el parámetro de las nuevas exigencias introducidas a través de la Directiva 2018/851 y de la Ley 7/2022 en lo que atañe a la determinación previa del volumen de residuos generados -por generación- respecto de cada actividad individualmente considerada.

Sin embargo, debemos constatar si los criterios recogidos en la ordenanza permiten cuantificar, siquiera sea de forma indirecta, el volumen de residuos, atendiendo a la categoría de actividades; si sintonizan con el principio de que quien contamina paga y, en definitiva, si sirven, a efectos de la distribución de la carga tributaria, a los principios de capacidad económica, equivalencia y proporcionalidad.

A nuestro juicio, la respuesta positiva se infiere de lo que se va a expresar a continuación.

**10.-** Para el estudio de la motivación de la ordenanza impugnada indirectamente, han de observarse los parámetros exigidos por esta Sala.

Desde una perspectiva general, cabe remitirse a la sentencia de 19 de abril de 2005 (rec. 1092/1999, ES:TS:2005:2410) en la que se razona lo siguiente:

"[...] la posibilidad de que ese servicio, aun con esa denominación de "recogida de basuras" comprenda no solo el concepto tradicional de estas, sino el de su eliminación y tratamiento, incluido el de residuos sólidos, ha sido admitido por esta Sala -vgr. Sentencias de 29 de mayo de 2000 (recurso 7864) y en las posteriores que siguieron su criterio de 27 de octubre y de 2 de diciembre de 2000 (recursos 225 y 1041/1995, respectivamente). No es, por tanto, ilógico que tal servicio pueda ser establecido para abarcar la recogida, eliminación y tratamiento de residuos urbanos, sin que quepa apreciar incompatibilidad alguna entre basura y residuos, sean estos sólidos o no. No se trata de un servicio general de limpieza pública, como equivocadamente aduce la Corporación en su oposición al recurso, porque no podría comprender la limpieza de la vía pública, servicio este respecto del que no podrían exigirse tasas -art. 21.1.e) LHL-, sino de un servicio de recogida, eliminación o tratamiento de residuos urbanos, sean basura, cenizas procedentes de calefacciones o residuos sólidos, que lógicamente beneficia a todos quienes residan en las zonas o sectores en que se preste y cuya recepción es, consiguientemente, obligatoria para ellos.

Quiere decirse con esto que, sin perjuicio de que cada una de esas prestaciones, en particular, pudiera constituir, en sí misma considerada, un servicio público específico, como lo fue antaño el de mera recogida domiciliaria, no puede negarse al de que aquí se trata la necesaria unidad de organización, prestación y finalidad que permita calificarlo de servicio público unitario, susceptible de ser globalmente considerado, por tanto, a la hora de cuantificar su coste real o previsible a los efectos prevenidos en el antecitado art. 24 LHL. Pretender que el cálculo de dicho coste hubiera de hacerse con referencia específica a cada actividad o a la naturaleza de los residuos a recoger, tratar o eliminar, conduciría al absurdo de haberse de establecer una organización de medios materiales y personales en función de cada una de esas actividades o de esos residuos, respecto de los cuales cupiera el cálculo, a su vez, de costes financieros, de amortización del inmovilizado, etc, para poder cumplir el mandato del precepto acabado de citar.

Y es que, las tasas, pese a la idea de contraprestación, en cuanto aquí interesa, por la prestación de un servicio o desarrollo de una actividad que subyace en su concepto, no son retribución del coste concreto de ese servicio o de esa actividad. Por eso mismo, como esta Sala ha declarado con reiteración -vgr. Sentencias de 19 de junio de 1997, 12 de enero, 14 de marzo, 8 de abril y 23 de mayo de 1998 y 6 de marzo de 1999-, no son los términos de comparación utilizables para determinarlas, en cuanto a cuantía, los costes y liquidaciones concretas, sino los reales o previsibles que "globalmente" pueda representar para cada Corporación la prestación de esos servicios o la realización de esas actividades.

"que el servicio de recogida de basuras comprende no sólo el concepto tradicional de éstas, sino el de su eliminación y tratamiento, incluido el de residuos sólidos, sin que quepa apreciar incompatibilidad alguna entre basura y residuos, sean estos sólidos o no, de modo que pretender que el cálculo de su coste hubiera de hacerse con referencia específica a cada actividad o a la naturaleza de los residuos a recoger, tratar o eliminar, conduciría

al absurdo de haberse de establecer una organización de medios materiales y personales en función de cada una de esas actividades o de esos residuos, respecto de los cuales cupiera el cálculo, a su vez, de costes financieros, de amortización del inmovilizado, etc. para poder cumplir el mandato del artículo 24 TRHL.

Siendo así que, las tasas, pese a la idea de contraprestación, por la prestación de un servicio o desarrollo de una actividad que subyace en su concepto, no son retribución del coste concreto de ese servicio o de esa actividad; por lo que los términos de comparación utilizables para determinarlas, en cuanto a cuantía, los costes y liquidaciones concretas, son los reales o previsibles que "globalmente" pueda representar para cada Corporación local la prestación de esos servicios o la realización de esas actividades."

Desde una perspectiva, más específica, como expresa el auto de Admisión "[a]sí mismo, en la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de diciembre de 2012 (casación 345/2010, ES:TS:2012:8480), se declara la legalidad de una ordenanza reguladora de la tasa por servicio de recogida, eliminación o tratamiento de residuos urbanos fijada en función de los costes de "todos" los servicios integrados en la propia ordenanza fiscal y según suma calculada en función de lo que el ayuntamiento había de satisfacer a la entidad concesionaria por la prestación de dichos servicios, razonando que, según el informe técnico económico, se imputaba un 25% de esa cantidad a las actividades comerciales e industriales y un 75% a recogida de residuos en viviendas.

Por su parte, aun cuando se trata de un supuesto no exactamente igual al ahora examinado, en la sentencia de 30 de noviembre de 2002 (casación 3848/1997, ES:TS:2002:8027), se declara que satisface el principio de capacidad económica del contribuyente, al atender por la ordenanza, en los establecimientos de alojamiento colectivo, a la clasificación del hotel (número de estrellas) y al número de plazas, aunque no se haya considerado el criterio de la ocupación media."

**11.-** Sin perder de vista el marco jurisprudencial referenciado, la tarifa de la tasa -por lo que respecta a este recurso- se cuantifica en función de la distinta tipología de locales, por remisión a las distintas secciones de las tarifas del IAE.

Asimismo, la cuantía de la tarifa se incrementa en primer lugar, aplicando un recargo que depende de la superficie de los distintos tipos de locales y que pueden llegar, como en el presente supuesto, al 600%. También, se prevé un coeficiente corrector en función de la categoría de la vía pública donde esté ubicado el local. Estas categorías nuevamente son las establecidas en el callejero a efectos fiscales aplicable al IAE.

A nuestro juicio, la remisión a la regulación del IAE no resulta per se, motivo suficiente para concluir que la regulación de la tasa resulte incoherente pues, aunque sea por remisión, permite conocer al contribuyente las cuantías que se aplican según actividades. La técnica de la remisión ha sido avalada, entre otras, en nuestra sentencia de 12 de noviembre de 2020, rec. 3637/2019, ECLI:ES:TS:2020:3883, a propósito de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local de las instalaciones de transporte de energía eléctrica, gas, agua e hidrocarburos que se remitía a la Orden EHA/3188/2006 y a la ponencia de valores del municipio.

Además, resulta razonable fijar la tarifa en función de las actividades de los alojamientos y locales, ya que la producción de residuos es diferente precisamente según el modelo de actividad con el que nos encontremos.

En definitiva, desde esta perspectiva, la metodología incluida en la tasa -por remisión a la clasificación de las actividades existentes en el IAE- no resulta ajena al principio de quien contamina paga.

En segundo lugar, no cabe afirmar que se infrinjan los principios de capacidad económica y de proporcionalidad por la circunstancia de que la tasa se determine a través de un coeficiente corrector aplicable a la tarifa, según la superficie de los locales. No parece ilógico que una mayor superficie del local genere un mayor volumen de residuos ante una misma actividad, sin que existan indicios que permitan refrendar una conclusión diferente. En este sentido, la sentencia de 27 de noviembre de 2012, rec. 989/2010, ECLI:ES:TS:2012:7454, a propósito de la tasa de los residuos urbanos que derivan de establecimientos sanitarios, considera que el criterio de cuantificación utilizado no podía tacharse de ilógico por tener en cuenta la superficie y las distintas cuotas de generación de residuos.

En tercer lugar, tampoco se presenta como irracional discriminar la tarifa atendiendo a un coeficiente de situación del local, calculado por remisión al mismo coeficiente aplicable en el IAE, coeficiente de situación reconocido con relación al IAE en el artículo 87 del TRLHL a efectos de ponderar la situación física del local dentro de cada término municipal (sentencia del Tribunal Supremo de 19 de marzo de 2007, rec. 6169/2001, ECLI:ES:TS:2007:1865) y que al proyectarse sobre la tasa que nos ocupa -recordemos lo dicho sobre la indefinición de criterios a los efectos de la distribución conforme a la capacidad económica- racionaliza de forma objetiva el reparto de la carga tributaria.

Las características de cada actividad y el propio establecimiento en el que se desarrolle son indicadores de la capacidad económica, tenidos en cuenta al fijar las tarifas correspondientes a cada uno de los epígrafes. Por su parte, el coeficiente de situación reflejaría el respeto al principio de capacidad económica y proporcionalidad desde otra perspectiva que, en este caso, sería la ubicación del local en el municipio (mayor valor catastral, mayor número de servicios públicos de los que se beneficia, incremento de las dificultades de acceso y circulación en zonas céntricas...)

La sentencia de 5 de junio de 2009, rec. 3440/2003, ECLI:ES:TS:2009:5497, enfatiza -desde la perspectiva del IAE- que la categoría de las calles, como reflejo de capacidad económica, ha de motivarse por los Ayuntamientos, atendidos criterios de justicia social, comprensibles para los contribuyentes. En concreto, se apuntó allí que, "como las categorías de las calles son el elemento fundamental para la aplicación de los índices de situación, es claro que deberán establecerse aquéllas en función de los rendimientos netos medios presuntos que obtengan las empresas según las calles, de manera que una técnica fiscal depurada podría incluso desembocar en distintas clasificaciones de categorías de calles, según actividades, pues es innegable, por ejemplo, que para los despachos profesionales (Abogados, Notarios, Médicos, etc.) rigen criterios valorativos distintos que para las actividades comerciales."

Recapitulando, en el presente asunto, la remisión a la regulación del IAE para aplicar el coeficiente de situación no resulta irracional, pues ya en su configuración se ha debido tener en cuenta los principios de capacidad económica y proporcionalidad (respecto del IAE, sentencia de 20 de junio de 2014, rec. 1665/2012, ECLI:ES:TS:2014:2982), sin que, por lo demás, se ofrezcan argumentos que permitieran rebatir la correcta clasificación de las vías en orden al principio de capacidad económica y proporcionalidad.

Por otra parte, la delimitación por actividades, la superficie de los locales y su concreta ubicación, permiten una evaluación indirecta del volumen de residuos, pero no su determinación previa y exacta para cada actividad o contribuyente; no obstante, dicha circunstancia no determina la invalidez de la Ordenanza por cuanto no constituía una exigencia ni desde la perspectiva del principio de equivalencia ni a tenor de la legislación vigente en el momento en el que la tasa se devengó.

#### **Quinto. Fijación de doctrina y resolución de las pretensiones.**

De conformidad con el artículo 93.1 LJCA, en función de lo razonado precedentemente, procede declarar lo siguiente:

El volumen de residuos y el coste de su eliminación o tratamiento constituyen elementos básicos de la tasa por el servicio de recogida, eliminación o tratamiento de residuos, de manera que deben tener el oportuno reflejo en la memoria financiera, a los efectos de garantizar no solo la determinación del coste, sino los criterios de imputación y distribución entre los contribuyentes sobre la base de los principios de capacidad económica, equivalencia y proporcionalidad

No obstante, atendiendo a la normativa aplicable en el momento del devengo de la tasa, el principio de equivalencia no exige la determinación previa e individualizada del volumen de residuos generados por cada actividad sujeta a la tasa por el servicio de recogida, eliminación o tratamiento de residuos sólidos urbanos a los efectos del cálculo de la cuota tributaria.

Habida cuenta de que la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJA (sede de Sevilla) núm. 101/2022 de 26 de enero resulta contraria a la anterior doctrina, con estimación del recurso de casación, debe ser casada y anulada.

Asimismo, la argumentación anteriormente expresada, justifica la desestimación del recurso de apelación núm. 1617/2020, interpuesto por la representación procesal de CARREFOUR contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 1 de Algeciras de 19 de junio de 2020 (procedimiento ordinario 113/18), debiéndose mantener, en consecuencia, la liquidación girada por el Ayuntamiento de Algeciras, en concepto de tasa por el servicio de recogida, eliminación o tratamiento de residuos, correspondiente al ejercicio 2017.

#### **Sexto. Costas.**

En virtud de lo dispuesto en el artículo 93.4 LJCA, no ha lugar a hacer declaración expresa de condena a las costas del recurso de casación, al no apreciarse mala fe o temeridad en la conducta procesal de ninguna de las partes. No ha lugar a hacer pronunciamiento sobre las costas generadas en apelación.

### **FALLO**

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

- 1.- Fijar como criterio interpretativo de esta sentencia el expresado al Fundamento de Derecho Quinto.
- 2.- Estimar el recurso de casación 2865/2022, interpuesto por la representación procesal del Ayuntamiento de Algeciras, contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJA (sede de Sevilla) núm. 101/2022 de 26 de enero, en el recurso de apelación núm. 1617/2020, sentencia que se casa y anula.

3.- Desestimar el recurso de apelación núm. 1617/2020, interpuesto por la representación procesal de CARREFOUR contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Algeciras de 19 de junio de 2020 (procedimiento ordinario 113/18), debiéndose mantener, en consecuencia, la liquidación girada por el Ayuntamiento de Algeciras, en concepto de tasa por el servicio de recogida, eliminación o tratamiento de residuos, correspondiente al ejercicio 2017.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

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.