



REVISTA GENERAL DE DERECHO

SECCIÓN DE DERECHO CONSTITUCIONAL
Y DERECHOS HUMANOS

*Límites sustanciales de las remisiones
al Reglamento en materia tributaria*

POR

GABRIEL DOMÉNECH PASCUAL

Número 670-671, Julio-Agosto 2000

II. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

A) COMENTARIOS A LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Límites sustanciales de las remisiones al Reglamento en materia tributaria

(A propósito de la STC 233/1999, de 16 de diciembre)

POR

GABRIEL DOMENECH PASCUAL

Doctor en Derecho. CEU San Pablo, Valencia

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. FUNDAMENTO DE LA RESERVA DE LEY.—III. LA FLEXIBILIDAD DE LA RESERVA DE LEY.—IV. LÍMITES SUSTANCIALES DE LA REMISIÓN AL REGLAMENTO EN LAS MATERIAS RESERVADAS. 1. *Teorías apriorísticas*. 2. *Teoría de la justificación objetiva*. *Fundamento de las remisiones al Reglamento en materias reservadas a la Ley*.—V. CRITERIOS DETERMINANTES DE LA AMPLITUD DE LA REMISIÓN EN MATERIA TRIBUTARIA. 1. *Tipo de tributo*. 2. *Elemento del tributo*. 3. *La autonomía local*.

I. INTRODUCCION

La STC 233/1999, de 16 de diciembre, resuelve varios recursos y cuestiones de inconstitucionalidad acumulados contra la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales (en adelante, LHL). En esta extensa sentencia y en los dos votos particulares que la acompañan se tratan diversas cuestiones, básicamente: la distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas en las materias de Hacienda general y de régimen local y de las Administraciones públicas; el respeto de la autonomía local en materia tributaria; la compatibilidad de ciertos preceptos con los principios de interdicción de la arbitrariedad y de capacidad económica; la disconformidad con el derecho de igualdad de la posibilidad de

redimir a metálico una prestación personal de carácter público; los límites de las llamadas «sentencias interpretativas»; y los límites materiales de las remisiones de la ley al reglamento en la regulación de los tributos. El presente trabajo se centra sobre este último punto.

Al respecto, la doctrina contenida en esta Sentencia no es radicalmente novedosa, sino que viene a consolidar la apuntada en resoluciones anteriores del Tribunal Constitucional.

II. FUNDAMENTO DE LA RESERVA DE LEY

La Constitución española dispone que «sólo podrán establecerse prestaciones personales o patrimoniales de carácter público con arreglo a la ley» (artículo 31.3), que la «potestad originaria para establecer los tributos corresponde exclusivamente al Estado, mediante ley» (artículo 133.1), que «las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales podrán establecer y exigir tributos, de acuerdo con la Constitución y las leyes» (artículo 133.2) y que «todo beneficio fiscal que afecte a los tributos del estado deberá establecerse en virtud de ley» (artículo 133.3).

Según jurisprudencia reiterada del Tribunal Constitucional, el «significado último» de la reserva de ley es «asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos dependa exclusivamente de la voluntad de sus representantes, por lo que tales ámbitos han de quedar exentos de la acción del ejecutivo y, en consecuencia, de sus productos normativos propios, que son los reglamentos» (1). «La reserva de ley se configura como una garantía de *autoimposición* de la comunidad sobre sí misma y, en última instancia, como una garantía de la libertad patrimonial y personal del ciudadano, ... En el Estado social y democrático de derecho la reserva cumple sin duda otras funciones, pero la finalidad última, con todos los matices que hoy exige el origen democrático del poder ejecutivo, continúa siendo la de asegurar que cuando un ente público impone coactivamente una prestación patrimonial a los ciudadanos cuente para ello con la voluntaria aceptación de sus representantes. Por ello mismo, cuando la obligación que lleva aparejada el pago de la prestación es asumida libre y voluntariamente por el ciudadano, la intervención de sus representantes resulta innecesaria, puesto que la garantía de la autoimposición y, en definitiva, de su libertad patrimonial y personal queda plenamente satisfecha». (2)

En fin, el Tribunal Constitucional, junto con varios autores (3), asume la justificación clásica y tradicional de la reserva de ley, que hunde sus raíces en las tesis de

(1) STC 83/1984, de 24 de julio (FJ 4). *Vid.*, también, la STC 49/1999, de 5 de abril (FJ 4).

(2) STC 185/1995, de 14 de diciembre (FJ 6).

(3) *Vid.*, por ejemplo, GARCÍA DE ENTERRÍA/GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás R., *Curso de Derecho administrativo*, Civitas, Madrid, 1999, t. 1, p. 243; FERNÁNDEZ FONTECHA, «El principio de reserva de ley en materia tributaria en la jurisprudencia», *Poder Judicial*, 2, 1986, p. 50; FERREIRO LAPATZA, «El principio de legalidad y las relaciones ley-reglamento en el ordenamiento tributario español», *Estudios de Derecho y Hacienda. Homenaje a César Albiñana García-Quintana*, IEF, Madrid, t. II, p. 872.

ROUSSEAU: el hombre transmite su libertad a la comunidad mediante el contrato social y únicamente la voluntad de la comunidad, la voluntad general, expresada mediante leyes, está legitimada para constreñir esa libertad. De esta manera, se hace posible la libertad en la sociedad, pues el hombre, al obedecer a la ley, se obedece a sí mismo. (4)

Sin embargo, y como muy bien ha señalado un importante sector de la doctrina, dicha concepción es incapaz de explicar plena y cabalmente la configuración de la reserva de ley en la Constitución española de 1978 (5). Aunque utilicemos la expresión acuñada por Otto MAYER (*Gesetzvorbehalt*), «nuestra reserva» no tiene nada que ver con la de los sistemas constitucionales decimonónicos. (6)

Por de pronto, debe notarse que en nuestro Derecho vigente también el Poder ejecutivo goza de legitimidad democrática, y así lo reconoce el Tribunal Constitucional en las palabras arriba transcritas. Es más, como señala RUBIO LLORENTE, «en un Estado democrático de partidos, el Parlamento y el Gobierno están impulsados por la misma voluntad. Especialmente en aquellos casos en los que en el Parlamento existe un partido mayoritario, ..., el Gobierno, jurídicamente sujeto al Parlamento, es políticamente su señor» (7). La STC 19/1987, de 17 de febrero (FJ 2), que anuló una «remisión en blanco» a los acuerdos de los Ayuntamientos para fijar el tipo de gravamen de determinado tributo, advierte las dificultades con las que topa la doctrina tradicional:

«Los ayuntamientos, como Corporaciones representativas que son (artículo 140 CE), pueden, ciertamente, hacer realidad, mediante sus Acuerdos, la autodisposición en el establecimiento de los deberes tributarios, que es uno de los principios que late en la formación histórica —y en el reconocimiento actual, en nuestro ordenamiento— de la regla según la cual deben ser los representantes quienes establezcan los elementos esenciales para la determinación de la obligación tributaria».

Y para eludirla dice lo siguiente:

«La reserva legal en esta materia existe también al servicio de otros principios —la preservación de la unidad del ordenamiento y de una básica igualdad de posición de los contribuyentes— que, garantizados por la Constitución del modo que dice su artículo 133.2, no permiten, manifiestamente, presentar el Acuerdo municipal

(4) ROUSSEAU, *El contrato social*, (trad. Cardona), Edicomunicación, Barcelona, 1994, pp. 42 y ss. Sobre el origen y la evolución histórica de la reserva de ley, vid. BAÑO LEÓN, *Los límites constitucionales de la potestad reglamentaria*, Civitas, Madrid, 1991, pp. 42 y ss.; GARCÍA MACHO, *Reserva de ley y potestad reglamentaria*, Ariel, Barcelona, 1988, pp. 27 y ss.; JESCH, *Ley y Administración*, IEA, Madrid, 1978, pp. 131 y ss.

(5) BAÑO LEÓN, *ob. cit.* (n.), pp. 91 y ss.; DE OTTO, *Derecho constitucional*, Ariel, 1995, pp. 151 y ss.; TORNOS MAS, «La relación entre ley y el reglamento: reserva legal y remisión normativa. Algunos aspectos conflictivos a la luz de la jurisprudencia constitucional», *RAP*, 100-102, 1983, pp. 478 y ss.

(6) RUBIO LLORENTE, *La forma del poder*, CEC, Madrid, 1993, pp. 348 y ss.

(7) *Ibidem*, p. 377. En sentido similar, vid. CHECA GONZALEZ, «El principio de reserva de ley en materia tributaria», *Estudios de Derecho y Hacienda. Homenaje a Cesar Albiñana García-Quintana*, IEF, Madrid, 1987, pp. 818 y ss., que apunta la necesidad de replantear el sentido de la reserva de ley ante la actual «crisis de la institución parlamentaria».

como sustitutivo de la Ley para la adopción de unas decisiones que sólo a ella, porque así lo quiere la Constitución, corresponde expresar». (8)

Sin embargo, estos principios jurídicos se muestran incapaces de justificar la reserva de ley. No acaba de verse la razón por la cual éstos exigen que ciertas materias deban ser ordenadas necesariamente por normas legales y no mediante disposiciones administrativas. Como dice FERREIRO LAPATZA, «si la ley sirve también a otros valores (igualdad, unidad del ordenamiento, seguridad jurídica, etc.) tal función puede ser desempeñada también por otras normas (p. ej. reglamentarias) que no son la expresión directa de la voluntad del pueblo manifestada a través de sus representantes». (9)

En segundo lugar, para satisfacer las exigencias de la reserva de ley entendida como «autoimposición de la comunidad sobre sí misma», basta que la regulación de las materias reservadas se realice con el previo consentimiento del legislador, pero no hace falta que éste regule directamente tales materias; es suficiente con una autorización o *interpositio legislatoris* vacía de todo contenido sustancial. La reserva de ley así entendida es compatible con las remisiones en blanco al reglamento. Sin embargo, ya hemos visto que tales remisiones no son conformes con la Constitución de 1978.

Como han señalado varios autores, hoy en día el fundamento de la reserva de ley reside en las especiales características del procedimiento legislativo, que asegura una amplia y plural participación de las fuerzas políticas, incluidas las minoritarias, a través de un debate público y contradictorio, lo que el procedimiento de elaboración de reglamentos no proporciona. Determinadas regulaciones deben ser elaboradas necesariamente siguiendo el complejo procedimiento legislativo, que cumple una importante función *legitimadora*. (10)

III. LA FLEXIBILIDAD DE LA RESERVA DE LEY

El Tribunal Constitucional ha dejado sentado en varias ocasiones que la reserva de ley establecida en materia tributaria tiene un carácter «relativo», «flexible», «par-

(8) En este sentido, *vid.*, entre otros, PÉREZ ROYO, en *Derecho financiero y Tributario. Parte general*, Civitas, Madrid, 1999, pp. 42 y 43, y antes en «Fundamento y ámbito de la reserva de la ley en materia tributaria», *Hacienda Pública Española*, 14, 1972, pp. 209 y ss.

(9) FERREIRO LAPATZA, *ob. cit.* (n. 3), p. 872.

(10) *Vid.* BAÑO LEÓN, *ob. cit.* (n. 5), pp. 96 y ss.; DE OTTO, *ob. cit.* (n. 5), pp. 106 y 151 y ss.; GARCÍA MACHO, *ob. cit.* (n. 4), p. 81 y 112 y ss.; RUBIO LLORENTE, *ob. cit.* (n. 6), p. 377 y 378. Con referencia específica a la materia tributaria, PÉREZ ROYO, «Las fuentes del Derecho tributario en el nuevo ordenamiento constitucional», *Hacienda y Constitución*, IEF, Madrid, 1979, p. 32, que, no obstante, matiza esta postura en otras obras (*vid.* n. 8); MAGAÑA, «Potestad reglamentaria y Estado de Derecho: Remisiones normativas en la Ley de Impuesto sobre la Renta y resoluciones ministeriales modificando impuestos», *Revista de Derecho Financiero y Hacienda Pública*, 231-232, 1994, p. 697; CALVO ORTEGA, *Derecho tributario. Parte general*, Civitas, Madrid, 1999, p. 85; FALCÓN Y TELLA, «Un principio fundamental del Derecho tributario: la reserva de ley», *Revista Española de Derecho Financiero*, 104, 1999, p. 711, que, sin embargo, señala que ello «no es en modo alguno incompatible con el viejo principio de consentimiento de los impuestos, que está en el origen de la institución». Sobre la legitimación que proporciona el procedimiento en general, y en especial el legislativo, *vid.* LUHMANN, *Legitimation durch Verfahren*, Luchterhand, Darmstadt-Neuwied, 1978, *in toto*, especialmente, pp. 174 y ss.

cial», «no absoluto». Es decir, la regulación de los tributos no está total e íntegramente reservada a la ley, sino que resulta constitucionalmente admisible que el legislador llame al reglamento para colaborar en la ordenación de los mismos.

De un lado, el Tribunal ha declarado que esta reserva exige que la creación *ex novo* de un tributo y la determinación de los elementos esenciales o configuradores del mismo debe llevarse a cabo mediante una ley (11). A *sensu contrario*, se desprende que la regulación de los restantes aspectos referentes a los tributos puede ser realizada mediante normas administrativas. Así, la STC 233/1999 (FJ 7) declara que la comunicación e información entre Administraciones públicas relativa a hechos de trascendencia tributaria puede ser regulada mediante disposiciones reglamentarias. De otro lado, hay Sentencias que admiten la colaboración del reglamento incluso en la determinación de aquellos elementos esenciales. (12)

En verdad, todas las reservas de ley son «flexibles», no sólo la relativa a los tributos. La realidad ofrece innumerables ejemplos de la presencia de normas administrativas en materias reservadas. Hasta en el campo sancionador se ha admitido y justificado la colaboración reglamentaria (13). El verdadero problema es el de precisar los límites constitucionales que en cada caso debe respetar la habilitación, determinar qué aspectos debe regular la ley y cuáles pueden ser remitidos al reglamento. Porque el Tribunal Constitucional ha dejado bien claro que en las materias reservadas no cabe una remisión en blanco. No es aceptable «una total abdicación por parte del legislador de su facultad para establecer reglas limitativas, transfiriendo esta facultad al titular de la potestad reglamentaria, sin fijar ni siquiera cuáles son los fines u objetivos que la reglamentación ha de perseguir» (14). Es inconstitucional la «simple habilitación a la Administración, por norma de rango legal vacía de todo contenido material propio». (15)

IV. LIMITES SUSTANCIALES DE LA REMISION AL REGLAMENTO EN LAS MATERIAS RESERVADAS

Para averiguar cuáles son esos límites se han utilizado básicamente dos métodos:

1. Teorías apriorísticas

Varios autores ofrecen criterios elaborados *a priori* con arreglo a los cuales debe enjuiciarse la constitucionalidad de cualesquiera remisiones. Por ejemplo, SAN-

(11) SSTC 6/1983, de 4 de febrero (FJ 4), 179/1985, de 19 de diciembre (FJ 3), 19/1987, de 17 de febrero (FJ 4), 221/1992, de 11 de diciembre (FJ 7), 185/1995, de 14 de diciembre (FJ 5).

(12) *Vid.*, por ejemplo, las SSTC 221/1992, de 11 de diciembre (FJ 7) y 185/1995, de 14 de diciembre (FJ 6).

(13) *Vid.*, por todas, las SSTC 2/1987, de 21 de enero (FJ 2), y NIETO, *Derecho administrativo sancionador*, Tecnos, 1994, pp. 259 y ss.

(14) STC 83/1984, de 24 de julio (FJ 4). En sentido similar, y respecto de la materia tributaria, *vid.* las SSTC 37/1981, de 16 de noviembre (FJ 4), 179/1985, de 19 de diciembre (FJ 3), 19/1987, de 17 de febrero (FJ 4), 185/1995, de 14 de diciembre (FJ 6).

(15) STC 42/1987, de 7 de abril (FJ 2), relativa a la tipificación de ilícitos administrativos.

TAMARÍA PASTOR propone, entre otros, el criterio de la *complitud*: el legislador debe regular la totalidad de la materia reservada; «la ley sólo puede remitir a la potestad reglamentaria la regulación de los aspectos adjetivos, colaterales o conexos al núcleo de la materia» (16). Mayor aceptación ha tenido el de la *esencialidad*, de inspiración alemana y defendido, entre otros, por GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: la ley ha de abordar por sí misma el «núcleo esencial de la regulación». (17)

La principal crítica que se les puede hacer a estas teorías es su carácter *apriorístico*, meta-jurídico. La obligación del legislador de regular *todos* los aspectos *esenciales* de las materias reservadas a la ley no se establece en ningún precepto de la Constitución ni se desprende de valor o principio alguno recogido por ésta. Tales teorías afirman el valor de ciertos criterios sin justificarlos. Simplemente, los dan por supuestos. En fin, dichos criterios carecen de fundamento jurídico.

Por otra parte, el criterio de la esencialidad resulta prácticamente inútil debido a su indeterminación. ¿Qué es lo esencial? Para averiguarlo no tenemos más remedio que acudir a otros criterios. Además, esta tesis se ve desmentida por la tozuda realidad de los hechos. El legislador no siempre regula directamente todo lo esencial de las materias reservadas (18). Así, por ejemplo, es constitucionalmente lícita la cooperación reglamentaria en la regulación de los «elementos esenciales» del tributo. (19)

2. Teoría de la justificación objetiva. Fundamento de las remisiones al reglamento en materias reservadas a la ley

Como afirma BAÑO LEÓN, «el legislador puede remitirse al reglamento siempre que haya una causa objetiva que lo justifique». Es un hecho incuestionable que «el legislador no puede llevar adelante la tarea por sí solo de regular ni siquiera todos los aspectos esenciales de las materias que le están reservadas». (20)

Para averiguar en qué medida está justificada la colaboración reglamentaria, resulta decisivo atender, en primer lugar, al fundamento constitucional, al sentido, a la finalidad de la reserva de ley (21) y, en segundo lugar, a determinados principios o valores jurídicos constitucionalmente atendibles que piden la remisión. Aquí no se recurre a criterios meta-jurídicos, surgidos por arte de ensalmo. Se trata de interpretar teleológica y sistemáticamente los preceptos de la Constitución española que es-

(16) SANTAMARÍA PASTOR, *Fundamentos de Derecho administrativo*, CEURA, Madrid, 1991, p. 787.

(17) GARCÍA DE ENTERRÍA GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás R., *Curso de Derecho administrativo*, Civitas, Madrid, 1999, t. I, p. 264.

(18) Vid. un resumen de las críticas doctrinales a este criterio en OSSENBUHL, «Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes», *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, (dirs. Isensee/Kirchhof), Müller, Heidelberg, 1988, t. III, parágrafo 62, marginales 41 y ss.; BAÑO LEÓN, *ob. cit.* (n. 5), p. 58 y ss.; GARCÍA MACHO, *ob. cit.* (n. 4), pp. 75 y ss.

(19) Vid. las SSTC 221/1992, de 11 de diciembre (FJ 7) y 185/1995, de 14 de diciembre (FJ 6).

(20) BAÑO LEÓN, *ob. cit.* (n. 5), p. 101.

(21) LOZANO SERRANO, «Las fuentes del Derecho en la doctrina y en la jurisprudencia constitucional: aplicación al ordenamiento financiero», *Revista de Administración Pública*, 99, 1982, p. 124.

tablecen reservas. En sentido similar, PÉREZ ROYO defiende la «relatividad» de la reserva en materia tributaria en atención «las exigencias que se hallan en la base del mencionado principio y su armonización con otras exigencias del proceso normativo, alguna de ellas sancionada incluso constitucionalmente, como es el caso de la referente a la autonomía de las Corporaciones locales» (22). En cualquier caso, la relativización «debe obedecer a justificaciones racionales». (23)

Así, por ejemplo, si la finalidad de la reserva de ley es que ciertas regulaciones sean adoptadas a través del procedimiento legislativo al objeto de *legitimarlas*, cabe afirmar que la amplitud admisible de la habilitación a la Administración para reglamentar una materia reservada está en relación inversamente proporcional con la intensidad con la que la correspondiente regulación afecta a los derechos de los ciudadanos. En este sentido, se ha sostenido que «a mayor grado de afectación de la regulación de un derecho fundamental menores posibilidades de remisión de la ley al reglamento» (24). Y es que la necesidad de *legitimar* —en este caso, a través del procedimiento legislativo— un acto de poder público crece cuanto mayor es la gravedad con la éste incide en la esfera jurídica de sus destinatarios.

Así mismo, conviene notar que determinados principios, valores y bienes constitucionalmente atendibles piden en algunos casos la colaboración del reglamento en la regulación de una materia reservada a la ley (25). Obviamente, éstos deberán ponderarse para precisar la licitud de la correspondiente remisión.

Es el caso de la autonomía otorgada a organizaciones públicas —v. gr., Entidades Locales, Universidades— que carecen del poder de dictar leyes y que, por lo tanto, sólo pueden ejercerla mediante reglamentos. Dicha autonomía justifica una mayor amplitud de la remisión (26). La amplitud es todavía mayor en el caso de las ordenanzas emanadas por el Pleno de las Corporaciones locales debido a la legitimidad democrática de la que gozan sus integrantes. (27)

También el elevado grado de complejidad técnica y/o detalle que requiere la regulación de ciertos ámbitos de la vida social justifica la cooperación del reglamento (28). Y es que el procedimiento legislativo resulta inidóneo para sustanciar una discusión sobre aspectos de gran detalle y/o excesivamente complejos. Así, por poner dos ejemplos, resulta difícil imaginar un debate parlamentario sobre todas y cada una de las enfermedades que constituyen causa de exención del servicio militar o sobre el

(22) PÉREZ ROYO, *ob. cit.* (n. 10), pp. 20 y 21.

(23) PÉREZ ROYO, *Derecho financiero y Tributario. Parte general*, Civitas, Madrid, 1999, p. 46.

(24) BAÑO LEÓN, *ob. cit.* (n. 5), pp. 104 y ss.; *vid.*, también, MAURER, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Beck, München, 1997, parágrafo 6, marginal 11.

(25) OSSENBÜHL, *ob. cit.* (n. 18), parágrafo 62, marginales 51 y ss., habla de los «límites de la reserva de ley».

(26) En este sentido, BAÑO LEÓN, *ob. cit.* (n. 5), pp. 147 y ss.

(27) *Id.*, por todos, PAREJO ALFONSO, *La potestad normativa local*, Marcial Pons, Madrid, 1998, *passim*, esp. pp. 65 y ss., que, basándose en la «equivalencia material» que según este autor existe entre Parlamento y Asamblea local, llega a afirmar que la exigencia de regulación por ley puede ser satisfecha mediante una ordenanza local.

(28) Así ocurre, por poner un ejemplo, en el caso de la normalización industrial (*vid.* ÁLVAREZ GARCÍA, *La normalización industrial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, pp. 113 y ss.). Respecto de la materia tributaria, *vid.* FALCÓN Y TELLA, *ob. cit.* (n. 10), p. 719.

régimen urbanístico de todas las concretas parcelas del territorio español. Muy probablemente, diputados y senadores carecen del tiempo y de los conocimientos necesarios para reflexionar y discutir sobre tales asuntos. Por razones parecidas, la colaboración administrativa resulta prácticamente imprescindible para dar una respuesta normativa ágil y rápida a las cambiantes circunstancias y necesidades que plantean ciertas relaciones sociales (29). El lento procedimiento legislativo se muestra incapaz de elaborar la norma demandada con la prontitud necesaria. En cualquiera de estos casos, es preferible permitir la intervención de disposiciones administrativas en el ámbito reservado a la ley antes que no regularlo o hacerlo en unos términos excesivamente abstractos y generales, pues esto último conllevaría bien la desprotección de ciertos intereses jurídicamente valiosos bien una insoportable incertidumbre jurídica al gozar el aplicador de la norma legal de márgenes de discrecionalidad excesivamente amplios.

En este sentido debe entenderse la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional según la cual las remisiones a la potestad reglamentaria deben ser «tales que restrinjan efectivamente el ejercicio de esa potestad a un complemento de la regulación legal que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia Ley» (30). La remisión debe ser útil, necesaria.

Obviamente, la amplitud admisible de la remisión no puede determinarse *a priori*, sino que ha de fijarse a la vista de la incidencia que los valores e intereses constitucionalmente atendibles implicados tienen sobre las circunstancias de cada caso concreto (31). Así lo ha reconocido el Tribunal Constitucional, que «no puede, como es obvio, definir en términos generales y abstractos cómo hayan de integrarse, ..., las exigencias derivadas de la reserva de ley en el orden tributario y» de otros valores y bienes constitucionales (32). Sin embargo, de su jurisprudencia pueden obtenerse algunas reglas generales orientativas.

(29) Esta es una de las razones que tradicionalmente se aducen como justificación del poder reglamentario. Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás R., *ob. cit.* (n. 3), p. 177; GARRIDO FALLA, Fernando, *Tratado de Derecho administrativo*. Tecnos, Madrid, 1994, t. I, p. 239; JELLINEK, G., *Gesetz und Verordnung*, (reimpr. ed. 1887) Mohr, Tübingen, 1919, pp. 369 y 382; MAURER, Hartmut, *ob. cit.* (n. 24), párrafo 4, marginal 12.

(30) Vid., por todas, las SSTC 83/1984, de 24 de julio (FJ 4) y 141/1999, de 22 de julio (FJ 7). Curiosamente, el criterio del «complemento indispensable» había sido propugnado originariamente por el *Conseil d'État* francés (*arrêt* de 27-1-1961, *Daunizeau*) y, entre nosotros, por GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás R., *ob. cit.* (n. 3), pp. 266 y ss., como un límite que los reglamentos ejecutivos deben respetar —el reglamento ha de regular todo lo indispensable y sólo lo indispensable para garantizar la correcta aplicación y plena efectividad de la ley desarrollada—, no como un límite constitucional de las remisiones legislativas al reglamento.

(31) De la misma opinión, FALCÓN Y TELLA, *ob. cit.* (n. 10), p. 719.

(32) STC 19/1987, de 17 de febrero (FJ 4). La STC 221/1992, de 11 de diciembre (FJ 7), dice que la determinación de los aspectos de la regulación de la base imponible reservados a la ley «debe llevarse a cabo en función de las circunstancias de cada caso concreto».

V. CRITERIOS DETERMINANTES DE LA AMPLITUD DE LA REMISION EN MATERIA TRIBUTARIA

Básicamente, son tres los «factores de la flexibilidad» de la reserva de ley en materia tributaria apuntados por el Tribunal Constitucional y varios autores. (33)

1. La clase de tributo

En algunos *obiter dicta*, el Tribunal Constitucional había apuntado que la colaboración reglamentaria para la regulación de los tributos «estará en función de la diversa naturaleza de las figuras jurídico-tributarias» (34). Había aludido al «diferente alcance de la reserva legal, según se está ante la creación y ordenación de impuestos o de otras figuras tributarias» (35), y a la «flexibilidad» de la reserva de ley que requería el establecimiento de una tasa (36). La STC 185/1995, de 14 de diciembre, decía en un *obiter dicta* que «en el supuesto de las contraprestaciones fruto de la utilización de un bien de dominio público o de la prestación de un servicio o actividad administrativa, esta colaboración puede ser especialmente intensa en la fijación y modificación de las cuantías —estrechamente relacionadas con los costes concretos de los diversos servicios y actividades— y de otros elementos de la prestación pendientes de las específicas circunstancias de los distintos tipos de servicios y actividades» (FJ 5). Pero en una *ratio decidendi* declaraba que:

«En el caso de los precios públicos, la *multiplicidad* de figuras que pueden incluirse en este concepto, así como la *necesidad de tomar en consideración factores técnicos*, pueden justificar que la ley encomiende a normas reglamentarias la regulación o fijación de su cuantía, conforme a los criterios o límites señalados en la propia ley que sean idóneos para impedir que la actuación discrecional de la Administración en la apreciación de los factores técnicos se transforme en actuación libre o no sometida a límite». [la cursiva es nuestra]. (37)

La STC 233/1999 reitera dicha jurisprudencia (FJ 19) y, además, aduce una justificación adicional de la misma:

(33) *Vid.*, por ejemplo, ALGUACIL MARÍ, «Acerca de la flexibilidad de la ley en materia tributaria», *Revista Española de Derecho Financiero*, 101, 1999, p. 7 y ss.; RAMALLO MASSANET, «Tasas, precios públicos y precios privados (hacia un concepto constitucional de tributo)», *Revista Española de Derecho Financiero*, 90, 1996, pp. 257 y 256.

(34) STC 185/1995, de 14 de diciembre (FJ 5).

(35) STC 19/1987, de 17 de febrero (FJ 4).

(36) STC 37/1981, de 16 de noviembre (FJ 4).

(37) SIMÓN ACOSTA, «Reflexiones sobre las tasas de las Haciendas Locales», *Hacienda Pública Española*, 35, 1975, p. 298, señalaba que «es poco menos que imposible que el legislador pueda prever una por una todas las actividades, los servicios y las distintas formas de aprovechamientos que pueden ser contenidos en el presupuesto de hecho de una tasa». En sentido similar, AGUALLO AVILÉS, *Tasas y precios públicos: análisis de la categoría del precio público y su delimitación con la tasa desde la perspectiva constitucional*, Lex Nova, Valladolid, 1992, pp. 316 y 317; MARTÍN FERNÁNDEZ, *Tasas y precios públicos en el Derecho español*, IEF-Marcial Pons, Madrid, 1995, p. 113.

«Si la finalidad última de la referida reserva de ley es, ..., garantizar la autoimposición de la comunidad sobre sí misma y, en última instancia, proteger la libertad patrimonial y personal del ciudadano, es evidente que cuanto menor sea la intensidad de la afectación sobre dicho patrimonio o mayor sea la capacidad de libre decisión que se otorgue al particular, menos precisa será la intervención de los representantes de los ciudadanos, esto es, más la participación en la determinación de la prestación de carácter público cabe relegar a normas secundarias [léase, reglamentarias]. Desde estas premisas, resulta admisible una mayor intervención de la potestad de ordenanza en aquellos ingresos, como las tasas que aquí se recurren, en los que se evidencia, de modo directo e inmediato, un carácter sinalagmático que no se aprecia en otras figuras impositivas» (FJ 9). (38)

2. El elemento del tributo

Los artículos 20 al 27 LHL habían sido impugnados porque, en opinión de los recurrentes, no especificaban los servicios y actividades por los que las Entidades Locales podían exigir tasas, sino que relegaban a las ordenanzas municipales el establecimiento de las mismas. Para afirmar la conformidad a la Constitución de esta remisión, la STC 233/1999 aduce la doctrina sentada en sentencias anteriores:

La STC 221/1992, de 11 de diciembre (FJ 7), había declarado que «la reserva de ley en materia tributaria no afecta por igual a todos los elementos integrantes del tributo. El grado de concreción exigible es máximo cuando regula el hecho imponible». «La concreción requerida a la ley es menor cuando se trata de regular otros elementos», aunque tengan el carácter de esenciales, como la base imponible. La justificación de esta jurisprudencia es clara:

«No puede desconocerse, ..., que en un sistema tributario moderno la base imponible puede estar integrada por una pluralidad de factores de muy diversa naturaleza cuya fijación requiere, en ocasiones, *complejas operaciones técnicas*. Ello explica que el legislador remita a normas reglamentarias la concreta determinación de algunos de los elementos configuradores de la base».

«En la medida en que la aplicación de las correcciones monetarias se justifica en atención a las *fluctuaciones del nivel de precios*, es razonable que la Ley autorice al Gobierno para que éste aprecie cuando concurren las circunstancias que justifiquen la práctica de las expresadas correcciones. Y es de observar, asimismo, que *la heterogeneidad de los elementos intervinientes en este impuesto y lo imprevisible de su evolución en el tiempo* determinan que el grado de concreción aquí exigible no puede equipararse al requerido con relación a otros elementos configuradores de la base, por lo que ningún reproche cabe hacer desde la perspectiva del principio de reserva de ley» [la cursiva es nuestra].

En sentido parecido, la STC 185/1995, de 14 de diciembre (FJ 5), había dicho que:

(38) Este párrafo de la STC 233/1999 transcribe casi literalmente lo dicho por AGUALLO AVILÉS, *ob. cit.* (n.), p. 304. En sentido parecido, ALGUACIL MARÍ, *ob. cit.* (n.), p. 13.

«en el supuesto de las contraprestaciones fruto de la utilización de un bien de dominio público o de la prestación de un servicio o actividad administrativa, esta colaboración puede ser especialmente intensa en la fijación y modificación de las cuantías —*estrechamente relacionadas con los costes concretos de los diversos servicios y actividades*— y de otros *elementos de la prestación dependientes de las específicas circunstancias de los distintos tipos de servicios y actividades*» [la cursiva es nuestra].

La STC 233/1999 (FJ 24) se apoya en esa misma jurisprudencia al objeto de declarar conforme a la Constitución el artículo 68.2 LHL, según el cual el valor de los terrenos rústicos, elemento integrante de la base imponible del impuesto sobre bienes inmuebles, se calcula «capitalizando al interés que reglamentariamente se establezca» ciertas rentas. La dificultad técnica justifica la remisión. Además, el Tribunal pone de relieve que ésta no es absolutamente libre e incondicionada, pues el artículo 66.2 LHL dice que el valor de tales terrenos se fija tomando como referencia el valor de mercado de los mismos, sin que en ningún caso pueda exceder de éste.

3. La autonomía local

La STC 19/1987, de 17 de febrero (FJ 4), reconoció la necesidad de ponderar las exigencias de esta autonomía a la hora de precisar la licitud de una remisión a las ordenanzas locales en materia tributaria: El sentido de la reserva introducida por el artículo 31.1 CE «no puede entenderse, sin embargo, desligado de las condiciones propias al sistema de autonomías territoriales que la Constitución consagra (artículo 137) y específicamente —en el presente proceso— de la garantía constitucional de la autonomía de los municipios (artículo 140)». La Constitución procura «integrar las exigencias diversas, en este campo, de la reserva de ley estatal y de la territorial, autonomía que, en lo que a las Corporaciones Locales se refiere, posee también una proyección en el terreno tributario, pues éstos antes habrán de contar con tributos propios y sobre los mismos deberá la Ley reconocerles una intervención en su establecimiento o en su exigencia, según previenen los artículos 140 y 133.2 CE».

El valor de la autonomía local al objeto de justificar una mayor amplitud de la remisión al reglamento en materia tributaria va a ponerse de manifiesto con especial claridad en la STC 233/1999.

La STC 185/1995, de 14 de diciembre, había declarado inconstitucional el que la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos (en adelante, LTPP) permitiese el establecimiento por el Gobierno o por el Ministro del ramo de ciertos precios públicos que constitufan verdaderas «prestaciones patrimoniales de carácter público» sujetas a la reserva de ley contemplada en el artículo 31.1 CE (39). En

(39) Sobre esta STC 185/1995, *vid.* FERNÁNDEZ JUNQUERA, «Precios públicos y reserva de ley. Comentario a la sentencia 185/1995 del TC», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 243, 25 abril 1996, p. 1 y ss.;

concreto, se trataba de las contraprestaciones pecuniarias que los ciudadanos debían satisfacer por la utilización de bienes, servicios o actividades prestadas o realizadas por los entes públicos en posición de monopolio de hecho o de derecho, así como de las contraprestaciones derivadas de la utilización de bienes, prestación de servicios y realización de actividades cuando «el bien, la actividad, o el servicio requerido es objetivamente indispensable para poder satisfacer las necesidades básicas de la vida personal o social de los particulares de acuerdo con las circunstancias sociales de cada momento y lugar o, dicho con otras palabras, cuando la renuncia a estos bienes, servicios o actividades priva al particular de aspectos esenciales de su vida privada o social» (FJ 3).

La LHL contenía una regulación semejante a la de la LTPP, dado que remitía a los Ayuntamientos el establecimiento de ciertas prestaciones patrimoniales de carácter público —las tasas contempladas en el artículo 20 LHL y los precios públicos coactivos del artículo 41 LHL—, lo que hacía temer por su inconstitucionalidad (40). Sin embargo, la STC 233/1999 (FJ 10) consideró por lo que respecta al establecimiento de dichas tasas que:

«no es posible trasladar a este lugar sin las precisas matizaciones la doctrina que sobre la reserva de ley reflejamos en el fundamento jurídico 6.º de la STC 185/1995, sino que ésta debe circunscribirse al concreto y específico ámbito para el que se dictó. Hay que recordar, en efecto, que en la STC 185/1995 enjuiciamos la sintonía con la reserva de ley tributaria de prestaciones patrimoniales de carácter público de ámbito estatal cuya creación se atribuía al Gobierno o al Ministro del ramo (artículo 3.4 LTPP). Aquí, sin embargo, debemos decidir sobre la constitucionalidad, ..., de uno de los tributos propios que integran la Hacienda de las Entidades Locales, ..., en concreto tasas municipales, que, como tal, conforme a los artículos 15 a 19 LHL, se imponen y ordenan mediante Ordenanzas fiscales aprobadas por el máximo órgano municipal, el Pleno de la Corporación. Y la descrita es una peculiaridad de la que, ..., derivan necesariamente consecuencias respecto de la reserva de ley tributaria.

El Tribunal resalta, en primer lugar, el hecho de que la imposición y ordenación de las tasas municipales corresponde al Pleno de la Corporación «órgano que, en tanto que integrado por todos los Concejales (artículo 22.1 LBRL) elegidos, en los términos que establece la legislación electoral general, mediante sufragio universal, igual, libre, directo y secreto (artículo 19.2 LBRL), respeta escrupulosamente las exigencias de autoimposición o de autodisposición de la comunidad sobre sí misma que, como hemos venido señalando, se adivinan en el sustrato último de la reserva

GARCÍA AGULLÓ Y ORDUÑA, «Los ingresos portuarios tras la Sentencia 185/1995, de 14 de diciembre, del Tribunal Constitucional», *Revista General del Derecho*, 627, 1996, pp. 13325-13328; GONZÁLEZ ESCUDERO, «El principio de legalidad tributaria en la doctrina del Tribunal Constitucional: reflexiones sobre la STC 185/1995, de 14 de diciembre», *Revista de Hacienda Local*, 78, 1996, pp. 598-629; MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, «Los precios públicos y el principio de reserva de ley desde una perspectiva constitucional», *Revista de Derecho Financiero y Hacienda Pública*, 244, 1997, pp. 365-398; RAMALLO MASSANET, *ob. cit.* (n. 33), pp. 237-273.

(40) *Vid.* GONZÁLEZ PINO, «La reordenación de las prestaciones patrimoniales de carácter público en las Haciendas Locales», *Actualidad Administrativa*, 3, 2000, pp. 103 y ss.

de ley». En fin, la composición democrática y plural del Pleno proporciona una indiscutible legitimidad a las normas por él aprobadas de la que carecen los reglamentos estatales o autonómicos.

En segundo lugar, el Tribunal advierte la necesidad de coherencia las exigencias de la reserva de ley con las derivadas de la autonomía local.

Por todo ello, «en virtud de la autonomía de los Entes locales constitucionalmente garantizada y del carácter representativo del Pleno de la Corporación municipal, es preciso que la Ley estatal atribuya a los Acuerdos dictados por éste (así, los acuerdos dimanantes del ejercicio de la potestad de ordenanza), un cierto ámbito de decisión acerca de los tributos propios del Municipio, entre los cuales se encuentran las tasas». Y señala que este «ámbito de libre decisión de los Entes locales» no está exento de límites, si bien es, «desde luego, mayor que el que pudiera relegarse a la normativa reglamentaria estatal».

Pues bien, de acuerdo con estos criterios y a la vista de las circunstancias del caso, la STC 233/1999 (FJ 10) considera que la remisión efectuada en este punto por la LHL se ajusta a la Constitución, pues esta norma legal «delimita el hecho imponible de las tasas en términos suficientemente precisos como para circunscribir la decisión de los Municipios en la medida que exige la reserva de ley»:

«En primer lugar, el apartado 1 del artículo 20 especifica los requisitos que han de cumplir en todo caso los servicios públicos y actividades administrativas cuya prestación o realización constituyen el hecho imponible de la tasa; en particular deben ser de solicitud o recepción obligatoria y no susceptibles de ser prestados o realizados por el sector privado; en particular deben ser de solicitud o recepción obligatoria y no susceptibles de ser prestados o realizados por el sector privado. Ese mismo apartado, en segundo lugar, reclama asimismo que dichos servicios o actividades sean de competencia local, atribuciones que, al estar precisadas en normas con rango de ley, ..., circunscriben aun más el hecho imponible del tributo. En tercer lugar, el mismo artículo 20.1 de la LHL puntualiza que sólo puede exigirse la tasa por un servicio o actividad que se refiera, afecte o beneficie de modo particular al sujeto pasivo, lo que sucede, según aclara el apartado 2 del precepto, cuando haya sido motivado directa o indirectamente por el mismo en razón de que sus actuaciones u omisiones obliguen a las Entidades locales a realizar de oficio actividades o a prestar servicios por razones de seguridad, salubridad o de orden urbanístico, o cualesquiera otras. En último lugar, en fin, el artículo 21.1 de la LHL hace una acotación negativa del hecho imponible del tributo al enumerar los servicios públicos por los que las Entidades locales en ningún caso podrán exigir tasas».

Esta doctrina se reitera sustancialmente en los fundamentos jurídicos 16 y siguientes de la STC 233/1999 al objeto de juzgar la conformidad a la Constitución de la regulación de los precios públicos definidos en el artículo 41 de la LHL (41).

(41) El artículo 41 de la LHL disponía que «tendrán la consideración de precios públicos las contraprestaciones pecuniarias que se satisfagan por:

A) La utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local.

B) La prestación de servicios o realización de actividades administrativas de la competencia de la Entidad local preceptora de dichas contraprestaciones, cuando concorra alguna de las dos circunstancias siguientes:

Como ya se deducía de lo dicho en la STC 185/1995 (FJ 3), algunos de los precios contemplados en dicho precepto eran, en verdad, prestaciones forzosas sujetas a la reserva de ley del artículo 31.1 CE. En concreto, los «derivados de la utilización o aprovechamiento del dominio público, ..., así como, ..., los prestados en monopolio de hecho o de derecho o los indispensables para la vida personal o social de los particulares». Pues bien, de acuerdo con el artículo 48 de la LHL.

«1. El establecimiento o modificación de los precios públicos corresponderá al Pleno de la Corporación, sin perjuicio de sus facultades de delegación en la Comisión de Gobierno, conforme al artículo 23.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril. (42)

2. Las Entidades locales podrán atribuir a sus Organismos autónomos la fijación de los precios públicos, por ella establecidos, correspondientes a los servicios a cargo de dichos Organismos, salvo cuando los precios no cubran el coste de los mismos. Tal atribución podrá hacerse asimismo y en iguales términos respecto de los Consorcios, a menos que otra cosa se diga en sus Estatutos».

La STC 233/1999 (FJ 18) consideró admisible el que tales precios fuesen establecidos y modificados por el Pleno de la Corporación local, pues este órgano, «en tanto que formado a partir de la elección por sufragio de los vecinos de la Corporación local, cumple con las exigencias del fundamento último de la reserva de ley tributaria, a saber, que cuando un ente público impone coactivamente una prestación patrimonial a los ciudadanos cuenta para ello con la voluntaria aceptación de sus representantes». En cambio, dicha Sentencia estimó inconstitucional el citado artículo 48.1 en cuanto que permitía que el establecimiento o modificación de los precios públicos de carácter coactivo fuese delegado en la Comisión de Gobierno:

«El Pleno únicamente podrá delegar en la Comisión de Gobierno el establecimiento o modificación de aquellos precios que no tienen la naturaleza de prestaciones patrimoniales de carácter público, es decir, aquellos que se exigen por servicios o actividades que no resultan indispensables para la vida personal o social de los particulares, cuya solicitud o recepción es voluntaria y que son susceptibles de ser prestados o realizados por el sector privado, ... Solamente entendido de ese modo el precepto es conforme con la Constitución». (43)

a) Que los servicios públicos o las actividades administrativas no sean de solicitud o recepción obligatoria.

b) Que los servicios públicos o las actividades administrativas sean susceptibles de ser prestadas o realizadas por el sector privado por no implicar intervención en la actuación de los particulares o cualquier otra manifestación o autoridad, o bien por no tratarse de servicios en los que esté declarada la reserva a favor de las Entidades locales con arreglo a la normativa vigente».

(42) Este último inciso causa una cierta perplejidad, pues, de acuerdo con la redacción originaria del artículo 23.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (en adelante, LBRL) —hoy, artículo 22.4 LBRL— y con el artículo 13.2.b) de la Ley 30/1992, la aprobación de las ordenanzas no es delegable, y la disposición administrativa por la cual se establece un precio público es, evidentemente, una ordenanza. Además, el artículo 47.3.h) LBRL dispone que «es necesario el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación para, ..., la imposición y ordenación de los recursos propios de carácter tributario».

(43) En sentido similar, ya se había pronunciado MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, *ob. cit.* (n. 39), p. 396; y, con ciertas dudas, RAMALLO MASSANET, *ob. cit.* (n. 33), pp. 267 y 268.

Ello nos parece plausible. Es claro que las decisiones de la Comisión proporcionan una legitimidad menor que las del Pleno. Adviértase que aquélla se integra por el Presidente de la Corporación y algunos concejales o diputados, nombrados y separados libremente por éste (44), y que sus sesiones no son públicas, al contrario que las del Pleno (45). La autonomía local justifica un cierto sacrificio de la finalidad legitimadora de la reserva de ley, pero sólo en la medida *necesaria* para salvaguardar dicha autonomía. La remisión sólo está justificada si de entre las soluciones aptas para salvaguardar la autonomía local —remisión al Pleno o a la Comisión de Gobierno— se escoge la menos perjudicial para el bien protegido por la reserva de ley. Así lo impone el principio de *necesidad* o de *intervención mínima*, derivado del de *proporcionalidad* (46). La autonomía local, por sí sola, no puede fundamentar la habilitación a un órgano distinto del Pleno de la Entidad Local para regular una materia reservada a la ley. A tal efecto, hace falta una razón adicional.

Así, la STC 233/1999 (FJ 20) considera admisible la posibilidad contemplada en el artículo 48.2 LHL de que los Ayuntamientos deleguen en sus Organismos autónomos o Consorcios la potestad de fijar la cuantía de los precios públicos coactivos establecidos por el Pleno (47). Para ello, se apoya en la STC 185/1995 (FJ 6), que consideró ajustada a la Constitución la posibilidad contemplada en la LTPP de que Organismos autónomos estatales fijasen la cuantía de los precios en atención al grado de complejidad técnica y detalle requerido al efecto.

También en relación con la fijación de la cuantía de los precios coactivos, la STC 233/1999 repite que no cabe una remisión en blanco a las ordenanzas locales. La Autonomía local no justifica una medida legislativa de este tipo.

Las SSTC 179/1985, de 19 de diciembre (48), y 19/1987, de 17 de febrero, ya habían anulado sendos preceptos legales que autorizaban a los Ayuntamientos a fijar el tipo de ciertos impuestos y no establecían criterio o límite sustancial alguno que ahorrara el ejercicio de esta potestad. «Puede el legislador estatal hacer una parcial regulación de los tipos del impuesto, predisponiendo criterios o límites para su ulterior definición por cada Corporación Local, a la que corresponderá ya, en ejercicio de su autonomía y en atención a las peculiaridades de su hacienda propia, la precisión de cuál sea el tipo que, de acuerdo con el marco legal, haya de ser aplicado en su respectivo ámbito territorial». Lo que no cabe es la habilitación indeterminada. «En todo caso *es necesario que la ley incorpore un mínimo de regulación material que oriente la actuación del reglamento y le sirva de programa o marco*». (49)

(44) Vid. los artículos 23.1 y 35.1 LBRL.

(45) Vid. el artículo 70.1 LBRL.

(46) Vid., por todos, ÁLVAREZ GARCÍA, Vicente, *El concepto de necesidad en Derecho público*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 483 y ss.; BARNES, Javier, «Introducción al principio de proporcionalidad en el Derecho comparado y comunitario», *Revista de Administración Pública*, 135, 1994, pp. 495 y ss.

(47) En contra, MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, *ob. cit.* (n.), p. 396.

(48) Sobre esta STC, vid. GONZÁLEZ MÉNDEZ, «La problemática constitucional del recargo municipal sobre el IRPF», *Revista Española de Derecho Financiero*, 52, 1986, pp. 619-626.

(49) STC 19/1987, de 17 de febrero (FJ 6).

Por esta razón, la STC 233/1999 (FJ 19) considera inconstitucional la remisión a las ordenanzas locales para fijar la cuantía de los precios públicos coactivos derivados de la prestación de servicios o realización de actividades, pues el único límite material establecido legalmente al que debían ajustarse tales ordenanzas era que el importe de tales precios debía cubrir, «como mínimo el coste del servicio prestado o de la actividad realizada» (artículo 45.1). La LHL establecía un límite mínimo pero no uno máximo. Como señala el Tribunal Constitucional,

«la mera precisión en la ley de un límite mínimo no salva las exigencias que derivan de la reserva de ley, dado que la discrecionalidad del ente público —esto es, la posibilidad de decidir la cuantía de la prestación coactiva sin condicionamiento legal alguno— subsiste para la determinación del precio público en medida superior al mínimo.

En definitiva, *la determinación en la ley de un límite máximo de la prestación de carácter público, o de los criterios para determinarlo, es absolutamente necesario para respetar el principio de reserva de ley*» [la cursiva es nuestra]. (50)

En cambio, la STC 233/1999 (FJ 19) considera suficientes para satisfacer las exigencias de la reserva de ley los criterios establecidos en el artículo 45.2 LHL al objeto de determinar la cuantía de los precios exigibles por la utilización especial o privativa de bienes de dominio público (51), pues se trata de «criterios idóneos para asegurar una decisión del ente público alejada de la arbitrariedad». Los dos párrafos de este artículo

«imponen a la Administración a la hora de fijar la cuantía de la prestación de carácter público la obligación de circunscribirse, dentro de una razonable esfera de apreciación, a unos criterios de naturaleza técnica que no puede obviar, discrecionalidad técnica que debe estimarse respetuosa con las exigencias de la reserva de ley siempre que, como aquí acontece, tal discrecionalidad pueda considerarse circunscrita de modo que asegure una continua garantía a los interesados frente a posibles arbitrios de la Administración».

(50) En este sentido, AGUALLO AVILÉS, *ob. cit.* (n. 38), p. 333.

(51) El artículo 45.2 LHL establece que «el importe de los precios públicos por la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público se fijará tomando como referencia el valor de mercado correspondiente o el de la utilidad derivada de aquéllos.

Cuando se trata de precios públicos por utilización privativa o aprovechamientos especiales constituidos en el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, en favor de Empresas explotadoras de servicios de suministros que afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario, el importe de aquéllos consistirá, en todo caso y sin excepción alguna, en el uno y medio por 100 de los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtengan anualmente en cada término municipal dichas Empresas».