

Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sentencia 3429/2014 de 1 Oct. 2014, Rec. 2711/2013

Ponente: Manglano Sada, Luis.

Nº de Sentencia: 3429/2014

Nº de Recurso: 2711/2013

Jurisdicción: CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

LA LEY 131840/2014

Texto

En la Ciudad de Valencia, a 1 de octubre de dos mil catorce.

SENTENCIA Nº 3.429 / 2014

Iltmos. Srs.:

Presidente:

D. LUIS MANGLANO SADA.

Magistrados:

D. RAFAEL PÉREZ NIETO.

Dª. Mª. BELÉN CASTELLÓ CHECA.

VISTO por la SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO del **TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA**, el recurso contencioso-administrativo nº 2.711 / 2013, interpuesto por D. Álvaro, como Presidente y en nombre y representación del COMITÉ DE ENTIDADES REPRESENTANTES DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD DE LA COMUNIDAD VALENCIANA (CERMI-CV), representada por la Procuradora Dª. Laura Lucena Herráez y asistida por la Letrada Dª. Mónica Aguado

Tamarit, contra el Consell de la Generalitat Valenciana, representado y dirigido en el proceso por el Abogado de la Generalitat Valenciana.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el recurso y seguidos los trámites prevenidos por la Ley, se emplazó a la parte recurrente para que formalizara la demanda, lo que realizó mediante escrito en que solicitó se dictase sentencia declarando no ajustada a derecho la disposición general recurrida.

SEGUNDO.- La representación de la parte demandada contestó a la demanda, mediante escrito en el que solicitó se dictara sentencia por la que se desestimara el recurso contencioso-administrativo.

TERCERO.- Habiéndose recibido el proceso a prueba, se emplazó a las partes para que practicaran el trámite de conclusiones y, realizado, quedaron los autos pendientes para votación y fallo.

CUARTO.- Se señaló la votación y fallo para el día 30 de septiembre de dos mil catorce, teniendo así lugar.

QUINTO.- En la tramitación del presente proceso se han observado las prescripciones legales.

VISTOS: Los preceptos legales citados por las partes, concordantes y de general aplicación.

Siendo **Ponente** el Magistrado Ilmo. Sr. D. Luis Manglano Sada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso contencioso-administrativo se ha interpuesto por el COMITÉ DE ENTIDADES REPRESENTANTES DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD DE LA COMUNIDAD VALENCIANA (CERMI-CV) contra el Decreto 113/2013, de 2 de agosto, del Consell, a propuesta de la Consellera de Bienestar Social, por el que se establece el régimen y las cuantías de los precios públicos a percibir en el ámbito de los servicios sociales, publicado en el DOCV de 6-8-2013.

SEGUNDO.- La disposición general recurrida consta de un Preámbulo, explicativo de los antecedentes normativos del modelo de copago de determinados servicios sociales mediante el abono de parte de su coste, articulado por el pago de un precio público, explicando el modelo de participación económica de los mayores y personas con discapacidad, y de un articulado en el que se regula el objeto y ámbito de aplicación (Art. 1), la participación y capacidad económica (Art. 2), la determinación de la cuantía de la

participación de los usuarios en el coste de los diferentes servicios (Art. 3), los obligados al pago (Art. 4), el devengo y pago (Art. 5), revisión de la participación (Art. 6) y régimen aplicable en los supuestos de impago (Art. 7), siguiendo con cuatro Disposiciones Adicionales, dos Disposiciones Transitorias, una Disposición Derogatoria y tres Disposiciones Finales.

La parte recurrente liga en su demanda la impugnación del Decreto 113/2013, de 2 de agosto, con la Orden 21/2012, de 25 de octubre, de la Consellería de Justicia y Bienestar Social, pues entiende que muchas de sus disposiciones son idénticas a las establecidas en el citado decreto, existiendo conexión entre ambos reglamentos, solicitando su anulación.

La demanda plantea diversos motivos de nulidad y anulabilidad del Decreto mencionado, los tres primeros por motivos de índole formal/procedimental y los restantes por motivos de fondo o materiales, que analizaremos de forma pormenorizada.

Sin embargo, con antelación al examen de las cuestiones que plantea la demanda, deberá resolverse la cuestión de inadmisibilidad parcial del recurso planteada por el Abogado de la Generalitat Valenciana, que alega que constituye desviación procesal el impugnar en la demanda una disposición, la Orden 21/2012, de 25 de octubre, que no se recurrió inicialmente, además de reseñar que dicho reglamento no fue impugnado en tiempo y forma por la recurrente y devino firme e inatacable.

En tal sentido, es cierto lo alegado por la Administración demandada, pues la entidad actora tan solo recurrió en vía contenciosa el Decreto 113/2013, constituyendo esta disposición el único objeto del proceso, mientras que la demanda extiende su objeto y pretensiones anulatorias a la Orden 21/2012, ajena al presente litigio.

En consecuencia, incurre la demanda parcialmente en incongruencia y desviación procesal cuando modifica el objeto y la pretensión del recurso contencioso-administrativo, lo que viene a suponer la vulneración de los arts. 33.1, 45 y 56 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Concretamente, constituye desviación procesal la impugnación de la citada Orden, de forma que deberá desestimarse cualquier invocación impugnatoria de este reglamento y solo podrá revisarse por este Tribunal los motivos referidos al Decreto 113/2013.

TERCERO.- *Desde una perspectiva formal la demanda plantea la nulidad de pleno derecho del Decreto 113/2012 por tres razones: falta de dictamen preceptivo del Consell Jurídic Consultiu, defectuoso trámites de audiencia a los interesados y omisión del Informe de impacto de género.*

Entrando a examinar el primer motivo, la alegación de falta de dictamen del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, resulta patente que *dicho informe no se ha solicitado ni se ha emitido en el presente caso.*

Estamos ante un Decreto fruto del ejercicio de una potestad reglamentaria autonómica, que establece el régimen y cuantías de los precios públicos a abonar por los usuarios de determinados servicios sociales, es decir, se regula la fórmula del copago de esos servicios públicos, lo que viene a suponer que no se da el supuesto previsto en los artículos 37 y 43 de la Ley valenciana 5/1983, de 30 de diciembre, estableciendo esta última norma lo siguiente:

"1. En la elaboración de los reglamentos se seguirán los trámites siguientes:

a) El órgano competente formulará el proyecto de disposición, debiéndose incorporar al expediente un informe sobre la necesidad y oportunidad del proyecto, así como una memoria económica sobre la estimación del coste previsto que pueda incidir en la administración.

b) Una copia del expediente se remitirá, en su caso, a la Presidencia y consellerías en cuyo ámbito pudiera incidir, con el fin de que, en el plazo máximo de diez días, emitan informe.

c) Cuando el proyecto normativo afecte a la esfera de derechos e intereses legítimos de los ciudadanos, se dará audiencia al objeto de que en el plazo de quince días puedan presentar cuantas alegaciones consideren oportunas. No obstante, cuando el grupo de personas a las que pueda afectar el contenido de la disposición esté representada por organizaciones o asociaciones legalmente constituidas que tengan encomendada la defensa de sus intereses, se entenderá cumplido el presente trámite con la consulta a dichas entidades.

Los plazos indicados en el apartado precedente podrán ser reducidos a siete días por razones de urgencia.

No obstante, en los supuestos en que hayan participado en el proceso de elaboración del reglamento las organizaciones o asociaciones que ostenten la representación de colectivos o intereses sociales que puedan verse afectados por la disposición, así como en aquéllos en que graves razones de interés público, apreciadas por el órgano competente para la tramitación, así lo aconsejen, se podrá omitir el trámite de audiencia regulado en el presente apartado, dejando constancia de todo ello debidamente en el expediente.

d) Durante la tramitación del procedimiento, se recabarán todos aquellos informes que se consideren necesarios, así como las autorizaciones y dictámenes previos que sean preceptivos en relación con el objeto del reglamento.

e) Con anterioridad a la aprobación definitiva del proyecto, éste deberá ser remitido a la subsecretaría del departamento, la cual solicitará el informe de la Abogacía General de la Generalitat.

f) Emitido el informe al que se refiere el párrafo anterior, el expediente será remitido al Consejo Jurídico Consultivo de la Comunitat Valenciana para que evacue el pertinente dictamen en aquellos supuestos previstos legalmente.

g) Concluida la tramitación del expediente, éste será remitido al conseller para su aprobación, o bien para su elevación al pleno del Consell cuando sea éste el órgano competente".

Y no resulta preceptivo ese dictamen del Consejo Jurídico Consultivo (Art. 43.1-f) de la Ley 5/1983) porque el artículo 10.4 de la Ley 10/1994, de 19 de diciembre, de la Generalitat Valenciana, de creación del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, tan solo obliga a ello en supuestos de elaboración de proyectos de reglamento o disposición general que se dicte en ejecución de una ley, en cuyo caso deberá conllevar el preceptivo dictamen del Consell Jurídic Consultiu (CJC) , sin excepción de ningún tipo, lo que no acaece en el presente supuesto, en el que el Decreto cuestionado no ejecuta ninguna norma legal valenciana.

El ordenamiento jurídico es claro y terminante: todo reglamento o disposición reglamentaria que se dicte en ejecución de una ley valenciana exige previo informe preceptivo del CJC, razón por la que no se aprecia vicio procedimental enmarcable en el artículo 62.1-e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

CUARTO.- La segunda cuestión formal viene referida a otro trámite procedimental, el de audiencia, respecto al que la demanda alega no haber emplazado a los interesados, mencionando dos notificaciones infructuosas.

Sin embargo, como apunta la Administración autonómica, *se cumplió sustancialmente el trámite de audiencia al emplazar en legal forma para alegaciones, al menos, a dos entidades interesadas:* en fecha 6-2-13 se notificó el trámite a COCEMFE-CV (folio 36 del expediente), y el 12-2-2013 se notificó a CRUZ ROJA ESPAÑOLA CV (folio 40), lo que aparta de la tacha de nulidad a la actuación autonómica, con desestimación de esta queja.

El tercer motivo de impugnación por defecto procedimental tiene relación con la denuncia de omisión del informe de impacto de género.

En efecto, en el expediente administrativo consta en el folio 17 un informe de 20-2-2013 de la Directora General de personas con discapacidad y dependencia de la Consellería de Bienestar Social, en el que se dice que *"en relación con el proyecto por el que se establece el régimen y las cuantías de los precios públicos a percibir en el ámbito de los servicios se informa que el mismo no tiene impacto de género alguno"*.

Así se reconoce por el Preámbulo del Decreto cuestionado cuando dice que *"se ha incorporado al expediente el informe sobre su impacto por razón de género, de acuerdo con lo establecido en el artículo 19 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres"*.

Podrá pensarse que la redacción de una disposición general es compleja y laboriosa, y se dirá que efectivamente se aportó al proyecto de Decreto un informe sobre impacto de género, pero habrá que estar de acuerdo en que un informe es otra cosa y este en particular es menos que nada.

En primer lugar, *si la promotora del proyecto de Decreto es la Consellería de Bienestar Social, no se entiende que el informe lo haga una Directora General de la misma Consellería, convirtiendo en autoinforme lo que debiera ser un dictamen cualificado y objetivo sobre el impacto de género. La ajeneidad y la especialidad eran requisitos lógicos y exigibles, y no se han cumplido.* Ese informe debiera de haberlo realizado el cargo institucional que debiera velar por las políticas de igualdad de género, tal como previene el art. 19 de la LO 3/2007, de 22 de marzo. Por ejemplo, la Directora General de Familia y Mujer, competente a tal efecto a tenor del art. 11 del Decreto 193/2012, de 21 de diciembre.

En segundo lugar, *el supuesto informe carece de motivación.* Pretende ser un informe favorable, pero no se explica la causa. Se dice que no hay impacto de género alguno, pero no se justifica con datos o razones.

El Tribunal Constitucional ha venido afirmando que la motivación de un acto administrativo es la que permite discernir entre discrecionalidad y arbitrariedad (STC 165/93, 18 de mayo), y así *"...la exigencia de motivación suficiente es, sobre todo una garantía esencial del justiciable mediante la que se puede comprobar que la resolución dada al caso es consecuencia de una exigencia racional del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad"* (SSTC 75/1988, 199/1991, 34/1992 y 49/1992) .

Conviene recordar la doctrina del Tribunal Constitucional recogida en la sentencia 165/1999, de 27-9-1999, conforme a la cual *"...Sin embargo, el deber de motivación de las resoluciones judiciales no*

autoriza a exigir un razonamiento jurídico exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la ratio decidendi que ha determinado aquélla".

La motivación será, pues, el medio que posibilite el control jurisdiccional de la actuación administrativa, como exponente del control que los Jueces y Tribunales deben realizar de la legalidad de la actuación administrativa y del sometimiento de ésta a los fines que la justifican (Art. 106.1 CE).

En el presente supuesto se ha cumplido rituariamente un trámite, pero de forma insuficiente e inmotivada. Esta Sala desconoce si en el Decreto controvertido están comprometidos los principios de igualdad de trato y oportunidades por razón de género, pero lo cierto es que la Administración autonómica no lo explica debiendo hacerla, vulnerando con ello los arts. 15 y 19 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, e incurriendo por tanto en un vicio de nulidad, cuyos efectos vendrán ligados a los pronunciamientos que seguidamente se harán sobre el fondo del litigio.

QUINTO.- Entrando en el fondo, cuestiona la entidad actora el art. 1 del Decreto 113/2013, que establece:

"Artículo 1. Objeto y ámbito de aplicación

1. Por el presente decreto se determinan los criterios y cuantías aplicables para la exacción de precios públicos por las prestaciones de servicios sociales, y entregas de bienes accesorias a los mismos, realizadas por la Generalitat y sus entes de derecho público dependientes, con medios propios integrantes de la red de servicios sociales de la Comunitat Valenciana.

2. A efectos de lo dispuesto en el apartado anterior, se incluyen los siguientes servicios, dirigidos a mayores y personas con discapacidad:

a) Servicio de atención residencial.

b) Servicio de centro de día y de noche.

c) Servicio de teleasistencia.

d) Servicio de ayuda a domicilio.

e) Servicio de atención en centros de rehabilitación e integración social.

f) Servicio de viviendas tuteladas".

En síntesis, se argumenta por la demanda que los precios públicos regulados en dicha norma reglamentaria son, en realidad, tasas, con la consiguiente vulneración del principio de reserva de ley tributaria y jerarquía normativa, pues no estamos ante servicios de solicitud voluntaria, ya que son indispensables, sin que exista norma legal de cobertura.

Frente a este alegato, el Abogado de la Generalitat valenciana mantiene que la naturaleza jurídica de la contraprestación del copago es la de un precio público, por darse los dos requisitos diferenciadores de la tasa (voluntariedad en la petición del servicio y existencia de sector privado que lo pueda prestar), siendo por ello correcta su regulación por no tratarse de un tributo.

Estamos, pues, ante la figura del copago, como denominación de la cuota que paga el usuario como contraprestación del disfrute de un servicio o una prestación pública. A través del copago se instrumentaliza un modelo de financiación mixto público-privado permitiendo a la Administración unos ingresos adicionales sin tener que recurrir a los impuestos.

La financiación vía impuestos o sistema contributivo es solidaria y redistributiva. Los contribuyentes pagan en función de su capacidad económica y las prestaciones se reparten según las necesidades de los individuos. En cambio, la financiación vía copago es individual y no redistributiva. La persona beneficiaria paga para recibir su propio servicio y los ingresos del copago no tienen un objetivo de redistribución de rentas sino meramente recaudatorio y de contribución a la sostenibilidad económica del sistema.

En el presente caso, la Administración autonómica ha establecido el copago por medio de precios públicos, para costear parte de los servicios sociales que se prestan en la Comunidad Valenciana por la Generalitat Valenciana a los mayores y personas con discapacidad, definiendo en el art. 1 del Decreto los concretos servicios cuya prestación devengará el precio público correspondiente.

La primera cuestión a resolver es la naturaleza jurídica de ese copago, si estamos ante un precio público o ante una tasa.

La Administración autonómica reglamentó el copago por medio de los precios públicos, que constituyen un ingreso de derecho público, no tributario, sin carácter coactivo, que se define por el ordenamiento vigente como una contraprestación pecuniaria satisfecha por la prestación de un servicio o la realización de actividades efectuadas en régimen de Derecho Público, cuando sean de solicitud voluntaria por los administrados y puedan prestarse, en su caso, por el sector privado.

El precio público viene definido por el articulado 24 de la Ley 8/1989, 13 de abril, reformada por ley 25/1998, 13 julio, que establece:

"Tendrán la consideración de precios públicos las contraprestaciones pecuniarias que se satisfagan por la prestación de servicios o la realización de actividades efectuadas en régimen de Derecho público cuando, prestándose también tales servicios o actividades por el sector privado, sean de solicitud voluntaria por parte de los administrados".

Las características fundamentales de esta figura que la diferencian de la tasa son, por un lado, el carácter voluntario que tiene la solicitud del servicio o la actividad que se solicita a la Administración y, por otro, la posibilidad de que el sector privado pueda prestar esos servicios. La ausencia de cualquiera de los dos requisitos supondrá que la actividad o el servicio prestado por la Administración se configura dentro del hecho imponible de las tasas. En ambos supuestos, su administración y cobro se realizará por los órganos y entes públicos competentes, y se podrán exigir mediante el procedimiento de apremio.

Sobre esta cuestión, merece destacarse las reflexiones de la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de julio de 2009 (Rec. caso núm. 536/2003), cuando dice:

«Para la sentencia del Tribunal Constitucional 185/1995, de 14 de diciembre, que declaró la inconstitucionalidad de los párrafos a) y b) del art. 24 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos, la categoría de los precios públicos, tal y como se regulan por la Ley 8/1989, de 13 de abril, "han de cumplir simultáneamente dos requisitos: que el supuesto de hecho que les dé lugar se realice en forma libre y espontánea o, lo que es lo mismo, que la solicitud del servicio o actividad administrativa sea una manifestación real y efectiva de voluntad por parte del interesado y que dicho servicio o actividad no se preste por los entes de Derecho público en situación de monopolio de hecho o de derecho. De no concurrir ambas circunstancias, tales precios públicos, en cuanto comportan coactividad para los interesados, revisten la naturaleza de prestaciones patrimoniales de carácter público, cuya constitucionalidad depende del respeto al principio de legalidad.

Como consecuencia de esa doctrina establecida por el Tribunal Constitucional, se dictó la Ley 25/1998, de 13 de julio, de modificación del Régimen Legal de las Tasas Estatales y Locales y de Reordenación de las Prestaciones Patrimoniales de Carácter Público, que aborda también una solución idéntica en el ámbito de las Haciendas Locales.

Legalmente, se califican como precios públicos las contraprestaciones recibidas por un Ente público como consecuencia de la prestación de servicios o realización de actividades administrativas cuando es voluntaria su solicitud o recepción y ese servicio es prestado o la actividad es realizada también por el sector privado (Arts. 24 LTPP y 41 LHL). En estos casos, el sujeto puede optar libremente entre acudir al Ente público para recibir el servicio o la actividad, debiendo pagar un precio público, o demandarlo al sector privado, pagando un precio privado.

La tasa se diferencia claramente del precio, al menos, por la concurrencia de dos notas: a) es una obligación ex lege, que no tiene su causa en un contrato, a diferencia de lo que ocurre con los precios; b) la tasa origina un ingreso de Derecho público, lo que conlleva la aplicabilidad de un régimen de Derecho público, régimen que no concurre en el caso de los precios» (FD Cuarto).

Como se dice en el Fundamento de Derecho Quinto de la referida Sentencia, «[l]a Ley 25/1998, de 13 de julio, de modificación del Régimen Legal de las Tasas Estatales y Locales y de Reordenación de las Prestaciones Patrimoniales de Carácter Público, restableció la ortodoxia en materia de tasas, que volvieron a comprender la utilización del dominio público, suprimiéndose en este punto concreto los precios públicos, y redactando de nuevo el art. 24 de dicha Ley, con el siguiente texto: "Tendrán la consideración de precios públicos las contraprestaciones pecuniarias que se satisfagan por la prestación de servicios o la realización de actividades efectuadas en régimen de Derecho público cuando, prestándose también tales servicios o actividades por el sector privado, sean de solicitud voluntaria por parte de los administrados", y así se redactaron de nuevo el art. 26.1 de la Ley General Tributaria, el art. 6 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos y los arts. 20 y 24, entre otros, de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, de Haciendas Locales».

En idéntico sentido se pronuncian las Sentencias del Tribunal Supremo (Sección Segunda) de 31-5-2012 (Rec. caso núm. 1474/2010, 2826/2011, 725/2010, 573/2010 y 1281/2009) y de 22-3-2012 (Rec. caso núm. 2940/2009).

Sin embargo, no estamos ante una cuestión que pueda resolverse con facilidad, pues procede indagar en la Sentencia del TC 185/1995, de 14 de diciembre, para profundizar sobre las cuestiones planteadas en este proceso y, en particular, sobre el carácter voluntario de la solicitud del servicio asistencial y sobre la calificación del servicio público prestado.

En el Fundamento Jurídico Tercero de la Sentencia 185/1995, de 14 de diciembre, el Tribunal Constitucional dicta la siguiente doctrina (el subrayado y la negrilla es propia):

"...El art. 31. 3 C. E., apartándose de lo que era tradicional en nuestros textos constitucionales y legales -en los que el objeto de la reserva de ley se establecía por referencia a categorías tributarias concretas-, no recurre explícitamente a ninguna de las figuras jurídicas existentes en el momento de la elaboración y aprobación de la Constitución, ni tampoco utiliza el concepto genérico de tributo, sino la expresión más amplia y abierta de «prestación patrimonial de carácter público». Es cierto que la Constitución se refiere en varios preceptos a los «tributos» y proclama que su establecimiento debe hacerse mediante ley art. 133.1 C.E.); sin embargo no lo es menos que, desde la perspectiva constitucional, como tendremos ocasión de reiterar, el legislador puede alterar el alcance de las figuras que hoy integran esta categoría -impuestos, tasas y contribuciones especiales-, y puede crear nuevos ingresos de Derecho público. Por otra parte, la aplicación de un criterio de interpretación sistemático tendente a evitar la redundancia del constituyente, lleva necesariamente a no considerar como sinónimas la expresión «tributos» del art. 133.1 C.E. y la más genérica de «prestaciones patrimoniales de carácter público» del art. 31.3 C.E.

Esta constatación condiciona la forma en la que, desde la perspectiva constitucional propia de este proceso, debe abordarse la tarea de precisar el alcance de ese concepto de prestación patrimonial de carácter público que constituye el objeto de la reserva de ley tributaria. En efecto, cegada la posibilidad de recurrir para este menester al contenido de las categorías tributarias preexistentes, se impone la necesidad de construir ese concepto a partir de la función que dicha reserva desempeña en el ordenamiento constitucional.

Como hemos declarado en múltiples resoluciones, el principio de legalidad en materia tributaria responde en su esencia a la vieja idea, cuyo origen se remonta a la Edad Media, de garantizar que las prestaciones que los particulares satisfacen a los Entes públicos sean previamente consentidas por sus representantes; 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 (STC 19/1987). 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.

La imposición coactiva de la prestación patrimonial o, lo que es lo mismo, el establecimiento unilateral de la obligación de pago por parte del poder público sin el concurso de la voluntad del sujeto llamado a satisfacerla es, pues, en última instancia, el elemento determinante de la exigencia de reserva de ley; por ello, bien puede concluirse que la coactividad es la nota distintiva fundamental del concepto de prestación patrimonial de carácter público.

En lo que ahora importa, el problema de la determinación del alcance del concepto de prestación patrimonial de carácter público se centra, pues, en precisar cuándo puede considerarse que una prestación patrimonial resulta coactivamente impuesta. Con todo, a los efectos de la resolución del presente recurso de inconstitucionalidad, no es necesario intentar dar una respuesta con pretensiones omnicomprendivas a este interrogante. Basta, por el momento, con hacer referencia a los siguientes criterios:

a) Lo decisivo a la hora de dilucidar si una prestación patrimonial es coactivamente impuesta radica en averiguar si el supuesto de hecho que da lugar a la obligación ha sido o no realizado de forma libre y espontánea por el sujeto obligado y si en el origen de la constitución de la obligación ha concurrido también su libre voluntad al solicitar el bien de dominio público, el servicio o la actuación administrativa de cuya realización surge dicha obligación.

Estaremos en presencia de prestaciones coactivamente impuestas cuando la realización del supuesto de hecho resulta de una obligación impuesta al particular por el ente público -por ejemplo cuando surge de la prestación de servicios o actividades de solicitud o recepción obligatoria- y también cuando, siendo libre la realización del supuesto de hecho, éste no consiste en la demanda de un bien, un servicio o una actuación de los entes públicos, sino que la obligación de pagar la prestación nace sin que exista actividad voluntaria del contribuyente dirigida al ente público, encaminada por ello mismo, si quiera sea mediatamente, a producir el nacimiento de la obligación.

En estas circunstancias, el hecho de que los entes públicos tengan una posición determinante en la configuración del contenido o las condiciones de la obligación e incluso el hecho de que esos entes se reserven determinadas potestades exorbitantes en caso de incumplimiento de la obligación -como son ciertas facultades derivadas de la ejecutoriedad y la autotutela-, tiene un relieve secundario en orden a determinar el grado de coactividad de las prestaciones pecuniarias, dado que ha sido el particular el que

ha decidido libremente obligarse, sabiendo de antemano que los entes públicos de quienes ha requerido la actividad, los bienes o los servicios gozaban de esas prerrogativas. El sometimiento de la relación obligacional a un régimen jurídico de Derecho público no es suficiente por sí solo para considerar que la prestación patrimonial así regulada sea una prestación de carácter público en el sentido del art. 31.3 C.E.

b) Con todo, debe precisarse que la libertad o la espontaneidad exigida en la realización del hecho imponible y en la decisión de obligarse debe ser real y efectiva. Esto significa que deberán considerarse coactivamente impuestas no sólo aquellas prestaciones en las que la realización del supuesto de hecho o la constitución de la obligación es obligatoria, sino también aquellas en las que 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. La dilucidación de cuándo concurren estas circunstancias deberá atender a las características de cada caso concreto sin que sea procedente añadir ahora mayores precisiones. Aquí debemos limitarnos a comprobar si los criterios utilizados por el art. 24 L.T.P.P. para definir los precios públicos se refieren a prestaciones fruto de una opción realmente libre o se trata de una libertad meramente teórica y en consecuencia estamos en presencia de prestaciones patrimoniales de carácter público sometidas a la reserva de ley. Antes, sin embargo, debemos hacer todavía una tercera precisión.

(...)

4. Al aplicar los criterios que acabamos de enunciar al caso que nos ocupa lo primero que constatamos es que la Ley de Tasas y Precios Públicos configura los precios públicos como «contraprestaciones pecuniarias», es decir, como prestaciones de carácter retributivo que tienen su origen en una solicitud por parte de los particulares de la utilización de bienes, servicios o actividades de la Administración. Debemos, pues, indagar si los presupuestos de hecho de los que surgen las obligaciones son obligatorios y si la solicitud encaminada a constituir las es libre no sólo formal sino también materialmente:

(...) c) El tercero y último supuesto de precios públicos es el que surge de la prestación de servicios o la realización de actividades en régimen de Derecho público cuando concurre alguna de las dos circunstancias siguientes: que la solicitud de los mismos no sea obligatoria -entendiendo por tal que no venga impuesta por disposiciones legales y no constituya condición previa «para realizar cualquier

actividad u obtener derechos o efectos jurídicos determinados»- o sean servicios o actividades susceptibles de ser prestados o realizados por el sector privado.

Pues bien, a tenor de los criterios sentados en el fundamento jurídico 3.º para definir las prestaciones patrimoniales de carácter público, este tercer supuesto de precios públicos tan sólo escapará a esta calificación y a la consiguiente sumisión al principio de legalidad si se dan las tres condiciones siguientes:

En primer lugar, si los dos requisitos, voluntariedad y no monopolio del sector público, se dan de forma cumulativa y no alternativa. En efecto, como hemos razonado en el juramento jurídico citado, aunque la solicitud del servicio o actividad sea libre y espontánea, si los entes públicos los prestan o realizan en posición de monopolio, debe considerarse que la libertad no es real.

En segundo lugar, para que la solicitud de la prestación pueda considerarse efectivamente libre, deberá entenderse no sólo que no viene impuesta legalmente, sino que el servicio o la actividad solicitada no sea imprescindible.

Y, por último, el servicio o a la actividad no debe ser realizado en posición de monopolio.

En el presente caso, el precepto analizado no cumple la primera de las condiciones, de modo que, de nuevo aquí, si la figura de los precios públicos no respeta el principio de reserva de ley deberán declararse inconstitucionales las palabras «alguna de» del art. 24.1 c) que establecen la posibilidad de que se den por separado los dos requisitos exigidos.

En cuanto, a la definición de la voluntariedad, el precepto utiliza una locución tan sumamente genérica - «cuando constituya condición previa para realizar cualquier actividad»-, que si bien resulta difícil hallarle un sentido preciso -operación que, por otra parte, escapa a nuestra competencia-, lo que sí es seguro es que en su seno admite la inclusión de aquellas actividades que pueden considerarse imprescindibles para los contribuyentes, es decir, pueden incluirse no sólo las solicitudes formal o jurídicamente obligatorias sino también las que pueden serlo desde el punto de vista real y efectivo en el sentido antes mencionado.

Por ello, en la medida en que puede entenderse que los servicios y las actividades solicitadas no son de las consideradas esenciales o imprescindibles, deberá entenderse que desde esta perspectiva la prestación pecuniaria no queda sometida al principio de legalidad.

En cuanto a la tercera de las condiciones, el precepto excluye únicamente a los monopolios de derecho y prescinde de si en la práctica el sector privado presta efectivamente los mismos servicios o

actividades. Por ello, dado que salvo que se produzca una efectiva situación de concurrencia del sector público y el privado en la prestación de los servicios, los precios serán prestaciones patrimoniales de carácter público y, por tanto, si no respetan el principio de legalidad deberán considerarse inconstitucionales las palabras «susceptibles de ser» y las frases «por no implicar intervención en la actuación de los particulares o cualquier otra manifestación de autoridad, o bien por no tratarse de servicios en los que esté declarada la reserva a favor del sector público conforme a la normativa vigente» del segundo párrafo del art. 24.1 c).

5. Establecido que dentro de la categoría de precios públicos definida en el art. 24. L.T.P.P. existen verdaderas prestaciones patrimoniales de carácter público cuya constitucionalidad depende del respeto al principio de legalidad, debemos analizar si la regulación contenida en la referida Ley resulta acorde con las exigencias derivadas de este principio.

Este Tribunal ha dicho ya que la reserva de ley en materia tributaria 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 (SSTC 37/1981, 6/1983, 179/1985, 19/1987). También hemos advertido que se trata de una reserva relativa en la que, aunque los criterios o principios que han de regir la materia deben contenerse en una ley, resulta admisible la colaboración del reglamento, siempre que «sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia Ley» y siempre que la colaboración se produzca «en términos de subordinación, desarrollo y complementariedad» (entre otras, SSTC 37/1981, 6/1983, 79/1985, 60/1986, 19/1987, 99/1987). El alcance de la colaboración estará en función de la diversa naturaleza de las figuras jurídico-tributarias y de los distintos elementos de las mismas (SSTC 37/1981 y 19/1987).

(...)

6. ...No obstante, lo que sí es cierto es que, para considerar cumplido el principio de legalidad tributaria, no basta con que una ley prevea la figura abstracta de los precios públicos y defina, también en abstracto sus elementos esenciales, puesto que, como hemos reiterado, este principio exige que sea también la ley la que contenga la creación concreta o establecimiento de los diversos precios públicos que, en aplicación de esa figura abstracta, los entes públicos competentes estimen convenientes. Entre la previsión abstracta de la categoría de los precios públicos y el establecimiento y aplicación a los casos concretos de los diversos tipos de precios debe existir una interpositio legislatoris, creando los tipos concretos de precios públicos.

(...)

En efecto, el art. 5 L.T.P.P. bajo la rúbrica «servicios públicos esenciales», dispone que «el establecimiento de (tasas y) precios públicos por la prestación de los servicios públicos de justicia, educación, sanidad, protección civil o asistencia social, sólo podrá efectuarse en los términos previstos en la ley o leyes reguladoras de los servicios de que se trate». Una interpretación a sensu contrario de la dicción literal permite concluir que para la Ley de Tasas y Precios Públicos la creación de precios que no afecten a los mencionados servicios esenciales no requiere la intervención de la ley.

(...)

En suma, pues, salvo en lo que se refiere a los precios públicos que puedan establecerse por la prestación de los servicios públicos de justicia, educación, sanidad, protección civil y asistencia social, la Ley permite la creación de esos recursos de Derecho público sin necesidad de intervención del legislador...”

Pues bien, la atenta lectura de esta sentencia nos lleva a fijar el requisito de la voluntariedad en la solicitud del servicio público, debiendo entender que solo existe tal voluntariedad cuando la realización del hecho imponible es libre, no siendo voluntaria la solicitud del servicio, sino coactiva, cuando 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 las palabras del Tribunal Constitucional, *“cuando la renuncia a estos bienes, servicios o actividades priva al particular de aspectos esenciales de su vida privada o social”*.

En definitiva, para que la solicitud de la prestación pueda considerarse efectivamente libre, deberá entenderse no sólo que no viene impuesta legalmente, sino que el servicio o la actividad solicitada no sea imprescindible o esencial.

En esta misma dirección, el Tribunal Supremo se ha venido pronunciando de forma reiterada, sentando el criterio de que la falta de voluntariedad en la petición o recepción del servicio público excluye la existencia de un precio público para estar ante una tasa, citando como ejemplo las sentencias de 31-5-2012 (Rec. cas. núm. 1474/2010, 2826/2011, 725/2010, 573/2010 y 1281/2009) y de 22-3-2012 (Rec. cas. núm. 2940/2009), entre otras, indicando la primera de ellas en su FD Tercero lo siguiente:

“En efecto, no cabe olvidar que estamos ante un precio público, que constituye un ingreso de derecho público, no tributario, sin carácter coactivo, que se define por el ordenamiento vigente como una contraprestación pecuniaria satisfecha por la prestación de un servicio o la realización de actividades

efectuadas en régimen de Derecho Público, cuando sean de solicitud voluntaria por los administrados y puedan prestarse, en su caso, por el sector privado.

Las características fundamentales de esta figura que la diferencian de la tasa son, por un lado, el carácter voluntario que tiene la solicitud del servicio o la actividad que se solicita a la Administración y, por otro, la posibilidad de que el sector privado pueda prestar esos servicios. La ausencia de cualquiera de los dos requisitos supondrá que la actividad o el servicio prestado por la Administración se configura dentro del hecho imponible de las tasas. Su administración y cobro se realizará por los órganos y entes públicos competentes, y se podrán exigir mediante el procedimiento de apremio”.

Desde otra perspectiva, pero con idéntico criterio, se pronuncia la STS de 20-3-2013 (Rec. cas. núm. 1628/2012), que en su FD Sexto establece:

“...En conclusión, cuando se trata de la prestación de un servicio público o la realización de una actividad administrativa, hay que entender que para su caracterización como tasa se requiere:

a) Que la prestación del servicio público o la realización de la actividad se lleve a cabo en régimen de derecho público, lo que se produce a tenor del art. 2 a) párrafo segundo de la Ley General Tributaria 58/2003, de 17 de Diciembre, antes de su modificación por la ley de Economía Sostenible 2/2011, de 4 de Marzo, cuando el servicio o la actividad se gestiona de cualquiera de las formas previstas en la legislación administrativa, y su titularidad corresponda a un ente público...

b) Que el servicio público a actividad administrativa se refiera, afecte o beneficie de modo particular al sujeto pasivo ...

c) Que concurren alguna de las dos circunstancias siguientes:

1) Que no sean de solicitud o recepción voluntaria para los administrados. A estos efectos, expresa el art. 20.1 B) de la Ley de Haciendas Locales que no se considerara voluntaria la solicitud o la recepción por parte de los administrados cuando venga impuesta por disposiciones legales o reglamentarias, o cuando los bienes, servicios o actividades requeridos sean imprescindibles para la vida privada o social del solicitante.

2) Que no se presten o realicen por el sector privado, esté o no establecida su reserva a favor del sector público conforme a la normativa vigente”.

Estaremos, pues, en el presente supuesto litigioso ante una tasa, que viene definida en su concepto por el art. 6 de la Ley 8/1989, 13 de abril, reformada por ley 25/1998, 13 julio, que dispone:

"Tasas son los tributos cuyo hecho imponible consiste en la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público, la prestación de servicios o la realización de actividades en régimen de derecho público que se refieran, afecten o beneficien de modo particular al obligado tributario, cuando los servicios o actividades no sean de solicitud o recepción voluntaria para los obligados tributarios o no se presten o realicen por el sector privado".

En el presente caso, el hecho imponible vendrá descrito por el art. 13-n) de la LTPP, que dice:

"Podrán establecerse tasas por la prestación de servicios o realización de actividades en régimen de Derecho público consistentes en:

(...)

n) Servicios o actividades en general que se refieran, afecten o beneficien a personas determinadas o que hayan sido motivados por éstas, directa o indirectamente".

La propia Ley General Tributaria, en su art. 2.2-a), describe la tasa en el ámbito de los tributos, de la siguiente manera:

"1. Los tributos son los ingresos públicos que consisten en prestaciones pecuniarias exigidas por una Administración pública como consecuencia de la realización del supuesto de hecho al que la ley vincula al deber de contribuir, con el fin primordial de obtener los ingresos necesarios para el sostenimiento de los gastos públicos.

Los tributos, además de ser medios para obtener los recursos necesarios para el sostenimiento de los gastos públicos, podrán servir como instrumentos de la política económica general y atender a la realización de los principios y fines contenidos en la Constitución.

2. Los tributos, cualquiera que sea su denominación, se clasifican en tasas, contribuciones especiales e impuestos:

a) Tasas son los tributos cuyo hecho imponible consiste en la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público, la prestación de servicios o la realización de actividades en régimen de derecho público que se refieran, afecten o beneficien de modo particular al obligado tributario, cuando los servicios o actividades no sean de solicitud o recepción voluntaria para los obligados tributarios o no se presten o realicen por el sector privado.

Se entenderá que los servicios se prestan o las actividades se realizan en régimen de derecho público cuando se lleven a cabo mediante cualquiera de las formas previstas en la legislación administrativa para la gestión del servicio público y su titularidad corresponda a un ente público".

Conviene resaltar, por su intensa relación con el debate de este proceso, la regulación de la tasa que hace la ley valenciana, Decreto Legislativo 1/2005, de 25 de febrero, del Consell de la Generalitat, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Tasas de la Generalitat, cuyo art. 1.Uno fija el concepto:

"Uno. Son tasas de la Comunidad Valenciana aquellas prestaciones patrimoniales de naturaleza pecuniaria, legalmente exigibles por la administración de la Generalitat, así como por los organismos autónomos y entidades de derecho público de ella dependientes, cuyo hecho imponible consiste en la utilización de su dominio público o en la prestación de servicios públicos o la realización de actividades en régimen de Derecho público de su competencia, que se refieran, afecten o beneficien de modo particular a los sujetos pasivos, cuando concorra cualquiera de las circunstancias siguientes:

a) Que no sean de solicitud voluntaria para los administrados.

b) Que no se presten o realicen por el sector privado, esté o no establecida su reserva a favor del sector público, conforme a la normativa vigente.

Pero lo relevante de esta norma se contempla, a los efectos de las cuestiones planeadas en este litigio, en el apartado Dos, que dice lo siguiente:

"Dos. A los efectos de lo dispuesto en la letra a) del apartado anterior, se considerará que no existe voluntariedad por parte de los administrados cuando se dé cualquiera de las dos circunstancias siguientes:

a) Que la solicitud venga impuesta por disposiciones legales o reglamentarias.

b) Que los servicios o actividades requeridos sean imprescindibles para la vida privada o social del solicitante o receptor".

La conclusión de esta primera argumentación viene a ser que la falta de voluntariedad en la solicitud o recepción de un servicio público por parte del interesado, es decir, cuando esta solicitud no sea Libre, por resultar la actividad o el servicio requerido objetivamente indispensable para poder satisfacer las necesidades básicas de su vida personal o social, de acuerdo con las circunstancias sociales de cada momento y lugar, priva al precio público de unos de sus dos requisitos inherentes, y nos acerca al

hecho imponible de la tasa, previsto en el art. 6 y 13-n) de la LTPP, en el art. 2.2-a) de la LGT y en el art. 1.Uno y Dos del TR de la Ley valenciana de Tasas.

Queda, finalmente, por determinar un aspecto relevante, que no puede soslayarse: la consideración de esencial o imprescindible del servicio público asistencial previsto en el Decreto impugnado o, en palabras del TC, "cuando la renuncia a estos bienes, servicios o actividades priva al particular de aspectos esenciales de su vida privada o social".

Pues bien, *esta Sala considera que el Decreto 113/2013 reglamenta aspectos esenciales de la vida de los destinatarios del servicio público asistencial*, por las siguientes razones:

a) *Se dirige a mayores y personas con discapacidad, que no parece que sean grupos sociales especialmente favorecidos.*

b) *Se trata de servicios primarios asistenciales, básicos e imprescindibles*, como se deduce de su mera descripción: Servicio de atención residencial, Servicio de centro de día y de noche, Servicio de teleasistencia, Servicio de ayuda a domicilio, Servicio de atención en centros de rehabilitación e integración social y Servicio de viviendas tuteladas.

c) *La normativa asistencial de referencia es la Ley 39/2006, de 14 de diciembre de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, lo conceptúa como un servicio público básico dirigido a personas con especial vulnerabilidad para desarrollar las actividades esenciales de la vida diaria.* Basta con acudir al preámbulo, que viene a exponer que *"...la atención a las personas en situación de dependencia y la promoción de su autonomía personal constituye uno de los principales retos de la política social de los países desarrollados. El reto no es otro que atender las necesidades de aquellas personas que, por encontrarse en situación de especial vulnerabilidad, requieren apoyos para desarrollar las actividades esenciales de la vida diaria, alcanzar una mayor autonomía personal y poder ejercer plenamente sus derechos de ciudadanía".*

Más adelante el Preámbulo añade que *"...se trata ahora de configurar un nuevo desarrollo de los servicios sociales del país que amplíe y complemente la acción protectora de este sistema, potenciando el avance del modelo de Estado social que consagra la Constitución Española, potenciando el compromiso de todos los poderes públicos en promover y dotar los recursos necesarios para hacer efectivo un sistema de servicios sociales de calidad, garantistas y plenamente universales. En este sentido, el Sistema de Atención de la Dependencia es uno de los instrumentos fundamentales para mejorar la situación de los servicios sociales en nuestro país, respondiendo a la necesidad de la atención*

a las situaciones de dependencia y a la promoción de la autonomía personal, la calidad de vida y la igualdad de oportunidades".

Y finaliza diciendo que "el Sistema tiene por finalidad principal la garantía de las condiciones básicas y la previsión de los niveles de protección a que se refiere la presente Ley. A tal efecto, sirve de cauce para la colaboración y participación de las Administraciones Públicas y para optimizar los recursos públicos y privados disponibles. De este modo, configura un derecho subjetivo que se fundamenta en los principios de universalidad, equidad y accesibilidad, desarrollando un modelo de atención integral al ciudadano, al que se reconoce como beneficiario su participación en el Sistema y que administrativamente se organiza en tres niveles".

Siguiendo el hilo argumental, convendrá sentar que *el copago regulado en el Decreto 113/2013 como precio público es, en la realidad jurídica, una tasa, que afecta a un servicio público esencial e imprescindible como es la asistencia social a ancianos y personas con discapacidad, lo que nos lleva a la necesaria regulación tributaria*, comenzando por reseñar las previsiones constitucionales.

En efecto, el artículo 31.3 de la Constitución Española dispone que *"sólo podrán establecerse prestaciones personales o patrimoniales de carácter público con arreglo a la ley"*, pudiendo las Comunidades Autónomas *"establecer y exigir tributos, de acuerdo con la Constitución y las leyes"* (Art. 133.2 CE)

Es por ello por lo que regirá en la creación o modificación de una tasa, incluso en la de un precio público, pues afecta a la prestación de un servicio público esencial (asistencia social), el principio de reserva de ley, que 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 (SSTC 37/1981, 6/1983, 179/1985, 19/1987, 185/1995, 249/1995, 182/1997, 63/2003, 106/2000 y 39/2006, entre otras).

Como señala la STC 185/1995, de 14 de diciembre, para considerar cumplido el principio de legalidad tributaria, no basta con que una ley prevea la figura abstracta de la tasa o de los precios públicos y defina, también en abstracto, sus elementos esenciales, puesto que, como hemos reiterado, este principio exige que sea también la ley la que contenga la creación concreta o establecimiento de la tasa y precios públicos que, en aplicación de esa figura abstracta, los entes públicos competentes estimen convenientes. Entre, la previsión abstracta y el establecimiento y aplicación a los casos concretos de los diversos tipos de tasas y precios debe existir una *interpositio legislatoris*, creando los tipos concretos.

Tanto las tasas como los precios públicos que puedan establecerse por la prestación de los servicios públicos de justicia, educación, sanidad, protección civil y asistencia social, están sometidos en su creación y elementos esenciales a la intervención del legislador, sea estatal o autonómico, lo que nos obliga a determinar que el Decreto litigioso vulnera el principio de reserva de ley.

La ley puede encomendar a normas reglamentarias la regulación o fijación de la cuantía de una tasa o de un precio público, 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. El contenido y la amplitud de la regulación puede variar, pero 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, pues la fijación de los elementos esenciales de la prestación pública y, en particular, del hecho imponible resulta indelegable por la ley.

Así, como establece la STS 17-3-2014 (Rec. Cas. núm. 733/12), la lectura del art. 31.3 de la Constitución supone la recepción, al máximo nivel normativo, esto es, a nivel constitucional, de un principio tradicional en los textos constitucionales decimonónicos, como es el principio de reserva de ley, e implica un principio o garantía con arreglo al cual se ha de regir la materia tributaria y concretamente la creación "ex novo" del tributo y la determinación de los elementos esenciales o configuradores del mismo, de manera que los Reglamentos constituyen normas subordinadas a la Ley, responden a la exigencia de completar y desarrollar la Ley que los habilita. La potestad reglamentaria participa en la elaboración del ordenamiento jurídico, en el que se integra la norma reglamentaria una vez elaborada, pero dicha potestad no es incondicionada sino que está sometida a la Constitución y a las Leyes (Art. 97 de la Constitución).

Siguiendo la doctrina sentada por la STS de 27-1-2014 (Rec. Cas. Núm. 394/2007, FD Quinto) el principio de legalidad alcanza a todas las prestaciones personales o patrimoniales de carácter público, si bien no se predica con la misma intensidad respecto de todas ellas. Concretamente, el principio de reserva de ley *«...tiene un diferente alcance "según se esté ante la creación y ordenación de impuestos o de otras figuras tributarias" (STC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 4)» (por todas, STC 73/2011, de 19 de mayo, FJ 3) y «es especialmente flexible cuando se trata de las tasas» (SSTC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 4; 185/1995, de 14 de diciembre, FJ 3; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 9; 63/2003, de 27 de marzo, FJ 4; 150/2003, de 15 de julio, FJ 3; 102/2005, de 20 de abril, FJ 3; 121/2005, de 10 de mayo, FJ 5; o, en fin, más recientemente, 73/2011, de 19 de mayo, FJ 3)*, pero 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 participación en la determinación de la prestación de carácter público cabe relegar a normas secundarias.

El TC establece, no obstante, que *«la mayor flexibilidad de la reserva de ley tributaria respecto de las tasas -y, en general, respecto de todas las prestaciones patrimoniales de carácter público a que se refiere el art. 31.3 CE - no opera de la misma manera en relación con cada uno de los elementos esenciales del tributo»* sino que *«[e]l grado de concreción exigible a la leyes máximo cuando regula el hecho imponible»* y es menor *«cuando se trata de regular otros elementos, como el tipo de gravamen y la base imponible»* (por todas, SSTC 221/1992, de 11 de diciembre, FJ 7; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 9; 63/2003, de 27 de marzo, FJ 4; 150/2003, de 15 de julio, FJ 3; 102/2005, de 20 de marzo, FJ 3; 121/2005, de 10 de mayo, FJ 5; y 73/2011, de 19 de mayo, FJ 3).

Finalmente, la STC 102/2005, de 20 de abril, en su FD Tercero señala que "debe recordarse que, conforme a constante doctrina de este Tribunal, la reserva de ley en materia tributaria 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 ley. También hemos advertido que se trata de una reserva relativa en la que, aunque los criterios o principios que han de regir la materia deben contenerse en una ley, resulta admisible la colaboración del reglamento, siempre que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia Ley, y siempre que la colaboración se produzca en términos de subordinación, desarrollo y complementariedad" (igual doctrina que las SSTC 185/1995, de 5 de diciembre, FJ 5; y 150/2003, de 15 de junio, FJ 3).

En el ámbito de la Comunidad Valenciana es patente que no existe ninguna normativa legal que regule los precios públicos reglamentados en el Decreto 113/2013, de manera que ha sido la Administración de la Generalitat Valenciana la que ha creado esta prestación patrimonial de carácter público y regulado su régimen y cuantías, ejercitando su potestad reglamentaria sin respeto al principio constitucional de reserva de ley, sin acatar tampoco la legalidad tributaria, a diferencia de lo que parece ocurrir en otras Comunidades Autónomas con normativas legales de cobertura (Galicia, Ley 13/2008, de 3 de diciembre; Murcia, Ley 6/2012, de 29 de junio, Título II específico; Castilla y León, Ley 12/2001, de 20 de diciembre; La Rioja, Ley 6/2002, de 18 de octubre; Asturias, D. Legislativo 1/1998, de 11 de junio; etc.).

En consecuencia, y teniendo en cuenta la argumentación anterior, establecida la reserva de ley por los arts. 133.1 y 31.3 CE para los tributos y las prestaciones patrimoniales de carácter público, es preciso determinar que el Decreto controvertido carece de ley de cobertura, infringe de manera frontal el principio de reserva de ley e, incluso en el supuesto de tratarse realmente de precios públicos, tampoco podría decirse que respetara dicho principio, no correspondiendo a la Administración de la Generalitat Valenciana sino a Les Corts Valencianes crear y regular los elementos esenciales de la tasa a percibir en el ámbito de los servicios sociales.

Otra de las consecuencias jurídicas de la regulación reglamentaria litigiosa es la vulneración del principio de jerarquía normativa (Art. 9.3 de la CE), pues una normativa reglamentaria autonómica no puede ignorar y contravenir la Constitución (arts. 149.1.14 y 133), la legislación básica estatal (arts. 1, 2.2-a) de la Ley General Tributaria, arts. 6, 13 y 24 de la LTPP) y la propia normativa legal valenciana (Art. 1 del Decreto Legislativo 1/2005, de 25 de febrero), pues la Administración de la Generalitat Valenciana reglamenta una materia sin respetar las previsiones legales constitucionales, estatales y autonómicas valencianas.

Por todo ello, sin necesidad de realizar otras consideraciones, *deberá determinarse que el Decreto 113/2013, de 2 de agosto, del Consell de la Generalitat Valenciana, incurre en la nulidad de pleno derecho prevista en el art. 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, puesto que "serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior, las que regulen materias reservadas a la Ley..."*, motivo por el que debe anularse dicho reglamento en su integridad, con estimación del recurso contencioso-administrativo.

SEXTO.- La estimación del recurso contencioso-administrativo determina, en aplicación del artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (redacción dada por Ley 37/2011), la imposición de las costas procesales a la Administración de la Generalitat Valenciana.

La Sala, haciendo uso de la facultad reconocida en el art. 139.3 de dicho texto legal, señala las costas en 4.000 euros en concepto de honorarios de Letrado y 334,38 euros por los derechos de Procurador, más la Tasa jurisdiccional abonada.

FALLAMOS

1. Estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el COMITÉ DE ENTIDADES REPRESENTANTES DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD DE LA COMUNIDAD VALENCIANA (CERMI-CV) contra el Decreto 113/2013, de 2 de agosto, del Consell, por el que se establece el régimen y las cuantías de los precios públicos a percibir en el ámbito de los servicios sociales.

2. Se declara la íntegra nulidad de pleno derecho del Decreto impugnado.

3. Firme que sea esta sentencia, publíquese en el DOCV.

4. Se hace expresa imposición de las costas procesales a la Administración demandada, conforme a lo dispuesto en el FD Sexto.

Contra esta Sentencia cabe recurso de casación en el plazo de diez días, a presentar ante esta Sala, conforme dispone el artículo 86 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

A su tiempo, y con certificación literal de la presente sentencia, devuélvase el expediente administrativo al órgano de su procedencia.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN: Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente designado para la resolución del presente recurso, estando celebrando audiencia pública esta Sala, de lo que certifico como Secretario de la misma. Valencia, en la fecha arriba indicada.