



Ref.: Aprovació provisional de la modificació de l'Ordenança fiscal núm. 3.12.

A L'AJUNTAMENT DE BARCELONA

[REDACTED] amb DNI [REDACTED] actuant en nom i representació de l'ASSOCIACIÓ D'EMPRESARIS DE TRANSPORT DISCRECIONAL DE CATALUNYA ("AUDICA"), en condició de President de la Junta Directiva, segons acredita la Resolució de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques de 28 d'abril de 2017 que s'acompanya com a document núm. 1, proveïda de NIF G-61719324, amb domicili a efectes de notificacions al carrer Mare de Déu del Coll, 52 bxs., de Barcelona, CP 08023, comparec i, com millor procedeixi en Dret, **EXPOSO**:

I.- Que el BOPB, de 24 de juliol de 2018, publica l'Anunci de l'Ajuntament de Barcelona pel qual se sotmet a informació pública per un termini de trenta dies hàbils l'aprovació provisional de la modificació per a l'exercici de 2018 i successius de l'Ordenança fiscal núm. 3.12. "Taxes per l'estacionament regulat de vehicles a la via pública (AREA)", adoptada per Acord del Plenari del Consell Municipal de 20 de juliol de 2018.

II.- Que mitjançant el present escrit, dins del termini d'exposició pública, a l'empara del que disposa l'article 17.1 del Reial Decret Legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals (en endavant, "TRLHL"), i exclusivament en relació amb l'AREA ZonaBus Blava entorn Font Mágica, AUDICA formula les següents

A L · L E G A C I O N S

Primera.- Legitimació d'AUDICA

AUDICA fou constituïda mitjançant Acta fundacional de 18 de març de 1998 i fou inscrita en el Registre d'Associacions de la Generalitat de Catalunya en data 29 de juny del mateix any amb el número 20895 de la Secció 1a.

Es tracta d'una associació empresarial sense afany de lucre que reuneix als empresaris més representatius que es dediquen al transport discrecional i regular de viatgers en autocar. I entre els seus objectius hi figuren els de contribuir al desenvolupament integral del transport discrecional perquè sigui més segur i





sostenible, i el de representar i defensar els interessos dels seus associats davant l'Administració.

És per aquestes raons que AUDICA està legitimada activament per formular les presents al·legacions, d'acord amb el que estableixen l'article 105.a) de la Constitució, l'article 133 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del Procediment Administratiu Comú de les Administracions Pùbliques (en endavant, "LPACAP") i la legislació de règim local concordant, legitimació que d'altra banda li ha estat reiteradament reconeguda per aquell Ajuntament.

Amb tot, AUDICA sol·licita que se la tingui per compareguda en l'expedient administratiu de modificació de l'Ordenança fiscal núm. 3.12. i que, alhora, de conformitat amb l'article 40.1 de la LPACAP, li sigui notificat qualsevol acte, resolució o disposició que es pugui dictar en la tramitació i resolució del mateix, així com si s'escau se li consulti personalment tota eventual modificació que pugui ser de l'interès de les empreses associades.

Segona.- Disconformitat a Dret de la nova taxa de la Font Mágica

El projecte d'Ordenança fiscal núm. 3.12., i més concretament, el seu article 5.5 en relació amb l'apartat C) de l'Annex, crea una nova taxa per a l'estacionament d'autocars turístics al voltant de Montjuïc pels dies i hores que hi ha espectacle, denominada "AREA ZonaBus Blava entorn Font Mágica".

Interessa destacar que per a l'establiment d'una nova taxa s'exigeix un informe tècnic-econòmic, el qual es troba regulat en l'article 25 del TRLHL i en l'article 20.1 de la Llei 8/1989, de 13 d'abril, de taxes i preus públics (en endavant, "LTPP").

Pel que fa a la regulació continguda en el TRLHL, l'article 25 disposa que:

"Los acuerdos de establecimiento de tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público, o para financiar total o parcialmente los nuevos servicios, deberán adoptarse a la vista de informes técnico-económicos en los que se ponga de manifiesto el valor de mercado o la previsible cobertura del coste de aquellos, respectivamente. Dicho informe se incorporará al expediente para la adopción del correspondiente acuerdo."

Per la seva part, l'article 20.1 de la LTPP estableix que:

"Toda propuesta de establecimiento de una nueva tasa o de modificación específica de las cuantías de una preexistente deberá incluir, entre los antecedentes y estudios previos para su elaboración, una memoria económico-financiera sobre el coste o valor del recurso o actividad de que se trate y sobre la justificación de la cuantía de la tasa propuesta."

La falta de este requisito determinará la nulidad de pleno derecho de las disposiciones reglamentarias que determinen las cuantías de las tasas.

L'explicació de la importància de la previsió del valor de mercat deriva dels articles 24.1.a) del TRLHL i 19.1 de la LTPP, en la mesura que disposen que per a la determinació de l'import de la taxa per l'aprofitament especial del domini públic s'ha d'utilitzar el criteri del valor de mercat, entès com "*el valor que tendría en el mercado la utilidad derivada de dicha utilización o aprovechamiento, si los bienes afectados no fuesen de dominio público*" (art. 24.1.a) del TRLHL), és a dir, com el valor aplicable als béns oferts pel mercat.

Dit això, si analitzem l'Informe tècnic-econòmic per a la determinació de la quantia de les taxes per aprofitament especial del domini públic (estacionament regulat, any 2018), emès en data 6 d'octubre de 2017, es constata que malgrat disposta d'un apartat dedicat al valor de mercat, cal destacar que respecte a la nova taxa de la Font Mágica, l'Informe incorporat a l'expedient no compleix amb els requisits de motivació, acreditació i fonamentació tècnica en els termes que estableix l'article 25 del TRLHL; requisits que a més van ser específicament remarcats pel Consell Tributari en el seu Informe de 5 d'octubre de 2017 (exp. 260/17) perquè es tinguessin en compte en l'elaboració de l'informe tècnic-econòmic com a condició indispensable per no fer cap objecció jurídica a la modificació de l'Ordenança fiscal.

En aquest sentit, a fi de determinar el valor de mercat, l'Ajuntament disposta que:

"es considera adequat prendre com a referència per a valorar la utilitat derivada de l'estacionament en la via pública, el valor de l'estacionament en aparcament fora de calçada i fixar el nivell de les taxes en import sensiblement igual al mateix.

El preu de mercat de l'aparcament per hores a la Ciutat de Barcelona es materialitza amb la tarifa per temps d'estacionament, l'aplicació de la qual s'efectua per trams d'un minut que poden presentar imports diferents no lineals amb la tarifa horària.

La tarifa horària aplicada en el sector d'aparcaments al 2017, se situa entre 3,00 euros i 3,75 euros en la immensa majoria dels casos (...) i en 3,10 euros per als de Concessió i Gestió Directa de l'Ajuntament de Barcelona."

Així doncs, l'Ajuntament no realitza una distinció entre turismes i autocars, de forma que per a determinar el valor de l'estacionament dels autocars pren com a referència el mateix valor de mercat que utilitza per als turismes, sense tenir en compte que dins de la ciutat de Barcelona no existeixen aparcaments privats per a autocars per a poder realitzar aquest símil.

Més endavant, s'observa com l'Ajuntament intenta polir el raonament utilitzat fent menció al principi d'igualtat que ha de regir en l'aplicació d'una taxa, afirmant que el compliment d'aquell principi "*requereix un tractament diferenciat dels supòsits de fets diferenciats*". Però aquesta correcció resulta del tot insuficient en la mesura que es parteix de l'assignació d'un valor de mercat que no és l'adequat.

En aquest sentit, podem conoure que la motivació emprada tant en l'esmentat Informe tècnic-econòmic com en l'Informe justificatiu de les propostes de modificació a l'Ordenança fiscal núm. 3.12. (estacionament regulat, any 2018), emès en data 16 d'octubre de 2017, va encaminada a l'ordenació de l'estacionament de turismes, tal com demostra el fil argumental seguit i certs objectius marcats com la dissuasió de l'ús del vehicle privat i la disminució del cost social de la mobilitat provocat per la contaminació i la congestió, el que provoca una manca de motivació en l'ordenació de l'estacionament d'autocars en l'entorn de la Font Mágica.

D'altra banda, és important destacar que en cap dels dos Informes incorporats a l'expedient es justifica d'on surt la quantificació de la taxa de la Font Mágica en l'import de 45 € per franja d'estacionament.

La conseqüència jurídica d'acord amb l'article 20.1 de la LTPP i article 47.2 de la LPACAP és la nul·litat radical per manca de motivació cas d'aprovar-se definitivament l'Ordenança fiscal amb aquest contingut.

Així es pronuncien reiteradament els Tribunals de Justícia. Són bons exemples les següents sentències:

- Sentència de la Sala Contenciosa – Administrativa, Secció 2a, del Tribunal Suprem, de 19 de juliol de 2016:

"También el Tribunal Constitucional, en la sentencia núm. 233/1999, de 13 de Diciembre, en relación con esta exacción, pero bajo la forma de precio público, afirmó la obligación de los entes públicos de justificar el establecimiento del mismo, previa la necesaria Memoria económico-financiera, al declarar en su fundamento de Derecho 19 que "tanto el valor de mercado como la utilidad constituyen criterios de indudable naturaleza técnica a los que la Administración Local tiene necesariamente que acudir a la hora de determinar el importe de los precios públicos por la ocupación del dominio público. Ciertamente, el contenido exacto de tales magnitudes depende de variables a menudo inciertas; pero no es dudoso que tales variables y, por tanto, tales magnitudes, no son el resultado de una decisión antojadiza, caprichosa, en definitiva arbitraria, del ente público".

La conclusión que se impone, alcanzada de forma constante por la jurisprudencia de esta Sala, es la que la tasa debe adoptarse a la vista del

informe técnicoeconómico, con el que debe guardar la imprescindible coherencia, debiendo aquél poner de manifiesto el valor de mercado.

De esta forma, el informe técnico-económico o memoria financiera se constituye en instrumento imprescindible que servirá para justificar el establecimiento de la tasa, y en medio adecuado, en lo que ahora nos interesa, para justificar las cuantías propuestas, bajo el parámetro del principio de equivalencia, en referencia al valor que en el mercado tendría la utilidad derivada de la utilización o aprovechamiento si no fueran los bienes de dominio público, que simplificando -y saliendo al paso de las alegaciones que reiteradamente hace la parte actora e incluso constituye parte del núcleo de la prueba pericial instada y practicada en la instancia, que pretende que la ponderación se haga sobre el valor de una servidumbre de paso-, se correspondería con su eventual precio de arrendamiento.

La cuantificación de la tasa, por tanto, es una materia que escapa a la discrecionalidad administrativa, y cuya determinación se hace girar en función de la utilidad o aprovechamiento a obtener, por lo que resulta evidente que los factores y parámetros a tener en cuenta y valorar serán aquellos vinculados a dicha utilidad o aprovechamiento. Ciertamente las circunstancias singulares de cada municipio puede dificultar el respeto al principio de equivalencia, pero como se ha dicho en otras ocasiones no se exige un respecto absoluto al principio de equivalencia, pues "los requisitos expuestos son un «desideratum», y que en ciertos aspectos será obligado admitir ciertas aproximaciones, sin base estadística suficiente, pero, en todo caso, exhorta sobre la necesidad ineludible de huir de la arbitrariedad y de evitar la indefensión de los contribuyentes, que son frecuentemente la parte débil e indefensa de la relación jurídico-tributaria. "Por tanto, las dificultades de toda índole que conlleva fijar el valor de mercado que tendría la utilidad derivada de la utilización o aprovechamiento de los bienes de dominio público, que por su naturaleza están excluidos del mercado, no pueden suponer excusa alguna para eludir la garantía que supone el informe técnico-económico."

Per tant, la jurisprudència del TS i del TC ha vingut fixant que la taxa ha d'adoptar-se a la vista de l'informe tècnic-econòmic, amb el qual ha de guardar la imprescindible coherència, havent aquest informe de posar de manifest el valor de mercat. La quantificació de la taxa, per tant, és una matèria que escapa a la discrecionalitat administrativa, i la determinació de la qual es fa girar en funció de la utilitat o aprofitament a obtenir, per la qual cosa resulta evident que els factors i paràmetres a tenir en compte i valorar seran aquells vinculats a aquesta utilitat o aprofitament.

En aquest cas, es tracta de concretar un valor de mercat d'utilització o aprofitament dels béns de domini públic que, per la seva naturalesa, estan exclosos del mercat, però les dificultats de tota índole que comporta aquesta circumstància no poden suposar excusa alguna per eludir la garantia que suposa l'informe tècnic-econòmic.



- Sentència de la Sala Contenciosa – Administrativa, Secció 2a, del Tribunal Superior de Justícia de Castella i Lleó, de 27 de maig de 2005:

"Bastaría el razonamiento transcrita para estimar el recurso y anular las ordenanzas recurridas pues en el presente caso no nos encontramos ante supuestos de simples actualizaciones en base a la variación del IPC, sino que se trata de revisiones de las tasas y de establecimiento de otras nuevas que no se venían exigiendo en los años anteriores, con lo cual es incuestionable la necesidad de justificar mediante la memoria económico financiera o el estudio técnico económico, tanto la necesidad de la tasa como el importe de la misma."

- Sentència de la Sala Contenciosa – Administrativa, Secció única, del Tribunal Superior de Justícia de Cantabria, de 7 de març de 2003:

"Cabe concluir, por tanto, al igual que en el supuesto anterior, que las deficiencias del Estudio Económico-Financiero aportado con la Ordenanza reguladora de la Tasa por licencia urbanística de primera ocupación carece de los requisitos necesarios para que pueda determinarse cabalmente el coste del servicio y, en consecuencia, la adecuación al mismo al tributo que pretende girarse por la prestación del mismo, por lo que igualmente debe declararse la ilegalidad del precepto sometido al juicio de esta Sala."

Finalment, cal considerar que la fixació de la taxa de la Font Mànica és una mesura restrictiva o barrera per a la prestació de serveis de transport turístic. Per aquesta raó, d'acord amb la recent legislació sobre prestació de serveis, la justificació és especialment exigible.

Tercera.- Reserva d'accions i disponibilitat

En aquestes al·legacions ens hem centrat en el punt més rellevant per als interessos dels associats. Però n'hi ha d'altres com és, per exemple, que el subjecte passiu de la taxa de la Font Mànica no pot ser el conductor de l'autocar, d'acord amb l'establert en l'article 23.1.a) del TRLHL i en l'article 16.1 de la LTPP.

Per al cas que s'aprovi definitivament l'Ordenança fiscal en els termes exposats, s'adverteix a aquesta Administració que AUDICA es reserva el dret d'interposar les accions judicials corresponents en defensa dels interessos dels seus associats i clients.

Finalment, AUDICA vol manifestar la seva disponibilitat per tractar amb aquesta Administració les qüestions plantejades en aquest escrit.

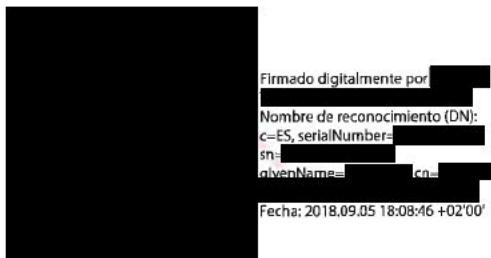
Pel que s'ha dit,



D E M A N O: Que tingui per compareguda a AUDICA en l'expedient de modificació de l'Ordenança fiscal núm. 3.12; tingui per fetes les seves al·legacions i, de conformitat, suprimeixi l'establiment de la taxa de la Font Mànega en el text que aprovi definitivament, i tingui per manifestat l'interès en tractar presencialment aquestes qüestions, notificant-li qualsevol resolució o aprovació que es dicti en el procediment.

Barcelona, 5 de setembre de 2018.

AUDICA



AJUNTAMENT DE BARCELONA
Direcció de Serveis de Secretaria General
Plaça Sant Jaume, 1
08002 Barcelona