

Tribunal Supremo Sala III de lo Contencioso-Administrativo.

Sentencia de 28 de diciembre de 2007

En la Villa de Madrid, a veintiocho de Diciembre de dos mil siete.

Visto por la Sala Tercera (Sección Séptima) del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados Excmos. Sres. anotados al margen el recurso de casación número 3332/2005, que pende ante ella de resolución, interpuesto por el Procurador DON MANUEL ORTIZ DE URBINA, en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE FAMILIAS NUMEROSAS DE ARAGON "3 y más", así como de DON Fermín Y DOÑA Eugenia , y sus 17 hijos, Andrea , Carlos Daniel , Constanza , Juan María , Ángel Daniel , Gabriela , Mariana , Rosario , María Inés , Bárbara , Encarna , Lidia , Augusto , Paula , Daniel , Marí Luz Y Fidel , contra la sentencia de 23 de febrero de 2005, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, en el recurso contencioso número 806/2003. Ha sido parte recurrida el Ayuntamiento de Zaragoza y, en defensa de la legalidad el Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Aragón dictó sentencia de fecha 20 de febrero de 2005, recaída en el recurso contencioso-administrativo número 806/2003 , seguido por el procedimiento de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales cuya parte dispositiva dice lo siguiente:" FALLO: PRIMERO.- Desestimar el recurso contencioso administrativo número 806 del año 2.003 interpuesto por la ASOCIACIÓN DE FAMILIAS NUMEROSAS DE ARAGÓN "TRES Y MAS"; D. DON Fermín Y DOÑA Eugenia y OTROS, contra la resolución indicada en el encabezamiento de esta sentencia. SEGUNDO.- No hacer expresa imposición de costas ".

SEGUNDO.- Por el Procurador DON MANUEL ORTIZ DE URBINA, en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE FAMILIAS NUMEROSAS DE ARAGON "3 y más", así como de DON Fermín Y DOÑA Eugenia , y sus 17 hijos, se interpone recurso de casación, que se formaliza por escrito de fecha de entrada en esta Sala de 24 de febrero de 2005 , en el que alega como primer motivo, a tenor de lo dispuesto en el artículo 88.1 .c) el quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia contenidas en el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y artículo 24.1 de la Constitución, por falta de congruencia y exhaustividad de la sentencia, al no haberse pronunciado el Tribunal en cuanto a los principales términos de comparación expuestos en la demanda, a los efectos de la infracción del principio de igualdad, ni en cuanto a la prueba practicada que los sustentaba, lo que constituye a su juicio una incongruencia omisiva que le provoca indefensión.

Como segundo motivo alega, al amparo del mismo precepto procesal el quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, por infracción de las normas reguladoras de la sentencia contenidas en el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y artículo 24.1 de la Constitución, por falta de congruencia interna, pues de un lado reconoce el efecto penalizador de las tarifas al no tener en cuenta las personas que conviven en un mismo domicilio, y por otro lado niega la discriminación por tratarse a las familias numerosas igual que a otros colectivos numerosos.

Como tercer motivo, al amparo de lo dispuesto en el artículo 88.1.d) de la Ley 29/1998 , alega infracción de los artículos 14 y 24 de la Constitución y la doctrina del Tribunal Constitucional.

TERCERO.- Por el Fiscal en escrito de fecha 20 de junio de 2006 se solicita se de lugar al recurso de casación.

CUARTO.- Por el Procurador DON ANTONIO MARIA ALVAREZ-BUYLLA BALLESTEROS, en representación del AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA se formaliza escrito de oposición al recurso por escrito de 6 de junio de 2006 solicitando no se de lugar al mismo.

QUINTO.- Admitido a trámite el recurso de casación interpuesto, se ordenó que las actuaciones quedasen pendientes de señalamiento cuando por turno correspondiese, a cuyo fin se fijó para votación y fallo el día 19 de diciembre de 2007, en que tuvo lugar con observancia en su tramitación de las reglas establecidas por la Ley.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. José Díaz Delgado,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida basa la desestimación del recurso en los fundamentos :

"TERCERO.- Entrando en la cuestión de fondo, la actora argumenta vulneración del principio constitucional de igualdad en la discriminación que sufren las familias numerosas en el servicio público esencial de abastecimiento domiciliario de agua potable (que comprende tanto dicho abastecimiento como el saneamiento de aguas residuales), con cita de doctrina del Tribunal Constitucional, y STSJ de Cataluña, de 15 de enero de 1997 , en base a que el agua consumida por los ciudadanos de Zaragoza (incluidas las familias numerosas) se viene cobrando en el actual ejercicio a diferentes precios, en función de una compleja tabla. La referida Tarifa -supone la actora que con el a priori objetivo de conseguir que pague más quien más consuma-, parte de un consumo mínimo que cubre perfectamente las necesidades básicas de la persona: hasta un consumo teórico de 0,205000 m³/día (205 litros por día) aplica un precio de 0,21 euro/m³, y va creciendo progresivamente en función de un mayor consumo, y tras recorrer distintos tramos prevé, para un consumo máximo de 135,733333 m³/día, un precio de 1,61 euro/m³. El precio mínimo es el que pagan todos los abonados de Zaragoza que viven solos siempre que su consumo diario no exceda de los 205 litros. Las familias numerosas de Zaragoza vienen siendo gravemente discriminadas, debido a que las tarifas y consumos se basan en el concepto de abonado, sin distinguir el número de personas que viven en el domicilio que recibe el suministro. La facturación se hace en función del consumo global, sin valorar que el consumo per capita sea o no inferior o superior al considerado como suficiente para las necesidades básicas. La familia numerosa Pedro Francisco , debido al efecto discriminatorio de las tarifas municipales, esta pagando el agua indispensable para vivir, a un precio más de tres veces superior (debería pagar 35 euros y paga 110 euros). Discriminación que afecta también a las restantes familias numerosas. La reducción de tarifa general del 25% sobre la factura de suministro de agua para las familias numerosas que lo soliciten, con independencia del número de sus componentes y siempre con el límite de un metro cúbico de consumo diario, aprobada por el Ayuntamiento y vigente en la fecha de la demanda, no consigue neutralizar en absoluto los efectos discriminatorios denunciados, sino reducirlos parcialmente.

CUARTO.- Antes de proceder al examen de los argumentos aducidos por la parte recurrente en el presente recurso debe precisarse que el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona, regulado en los artículos 114 a 122 de la Ley Jurisdiccional, que es el que aquí se promueve, es un proceso limitado exclusivamente a determinar si un acto administrativo o disposición general de rango inferior a la Ley lesiona o no alguno de ellos de derechos y libertades reconocidas en el Capítulo segundo del Título I de la Constitución (artículos 14 a 29) o la objeción de conciencia (artículo 30.2), sin que en él pueda entrarse a conocer sobre la eventual vulneración de otros preceptos constitucionales distintos de los referidos o cuestiones de legalidad ordinaria, que han de quedar necesariamente al margen de este proceso especial.

Y, a fin de dar respuesta a la cuestión planteada, conviene comenzar recordando que, conforme a constante doctrina del Tribunal Constitucional, el principio de igualdad en la ley reconocido en el art. 14 CE, "impone al legislador el deber de dispensar un mismo tratamiento a quienes se encuentran en situaciones jurídicas iguales, con prohibición de toda desigualdad que, desde el punto de vista de la finalidad de la norma cuestionada, carezca de justificación objetiva y razonable o resulte desproporcionada en relación con dicha justificación" (SSTC 134/1996, de 22 de julio; en el mismo sentido, entre otras muchas, SSTC 76/1990, de 26 de abril; 214/1994, de 14 de julio; 117/1998, de 2 de junio; 46/1999, de 22 de marzo). El citado artículo establece la interdicción de la desigualdad injustificada o arbitraria; y que la existencia de trato diferente no es suficiente para admitir la existencia de lesión del principio de igualdad, siendo preciso además, que el trato distinto carezca de justificación objetiva y razonable (S.T.C., entre otras, de 25/11/86. 351/85, y 70/91).

Para poder apreciar una vulneración del art. 14 CE es, pues, "conditio sine qua non" que se ofrezca un término de comparación que permita ilustrar la desigualdad que se denuncia. Y este es un requisito esencial que, claramente, no concurre en este caso. Porque, frente a lo que señalan los recurrentes, la situación que invocan es igualmente aplicable a todos aquellos que en igual número al de los integrantes de sus respectivas unidades familiares convivan en una misma vivienda, puesto que, el servicio lo contrata el abonado con independencia de las personas que hayan de convivir con él y la facturación se hace, por un lado, atendiendo al servicio prestado -cuota fija en función de la capacidad potencial de consumo-, parámetro no cuestionado en el recurso, y por otro, atendiendo al consumo de agua habido en la vivienda -cuota variable-, a cuyo efecto, sin distinción alguna y atendiendo a los tramos existentes en la tarifa, se factura el agua consumida por igual a todos y cada uno de los abonados. Cuantos más consumidores de agua haya en la vivienda, sean componentes o no de una familia numerosa, mayor será el importe que haya que abonar por consumo por aplicación de los últimos tramos de la tarifa. Consiguientemente, el término comparativo lo sería en relación con el dato de mayor número de personas conviviendo y, por tanto, mayor consumo de agua, no por constituir una familia numerosa.

Por otra parte, el sistema de tarifa atiende objetiva y razonablemente, en la consideración del agua potable como un recurso escaso, al mayor consumo de agua por abonado por lo que no puede hablarse de discriminación a él atribuida. Y en la aplicación de la tarifa se evidencia, según el informe emitido por el Servicio de Gestión Tributaria de la Unidad de Tasas y Precios Públicos del Área de Hacienda y Economía del Ayuntamiento de Zaragoza, que no existe relación directa entre mayor número de integrantes del grupo familiar, mayor consumo; el efecto compensador de la cuota fija de la tarifa; y que la progresividad de precios, aplicable a cualquier póliza, independientemente del tamaño del hogar o del uso a que se destine el suministro, parte de un consumo medio diario de las distintas tarifas recogidas en las tablas nº 1 a nº 3 de la Ordenanza Fiscal nº 24.25, por lo que no pueden considerarse vulnerado el

derecho a la igualdad respecto a los recurrentes, pues, la discriminación denunciada sólo podría apreciarse si un análisis de la regulación de la fijación de la tarifa del servicio público de abastecimiento de agua llevara a la conclusión de que se establece un régimen más gravoso en su conjunto para las familias numerosas que para los que no forman parte de una de ellas, en atención, precisamente, a ese carácter. Pero nada de esto puede deducirse de la referida tarifa, que como hemos señalado, regula el abastecimiento de agua sin atender en absoluto al grupo familiar, únicamente al consumo, careciendo, en consecuencia, la cuestión examinada de dimensión constitucional, correspondiendo al ámbito de protección social, económica y jurídica de la familia que contempla el art. 39 de la Constitución que está al margen del objeto de tutela de los derechos fundamentales del presente proceso especial".

SEGUNDO.- Entrando ya en el primero de los motivos de casación de la recurrente, en concreto, la alegación, a tenor de lo dispuesto en el artículo 88.1 .c), del quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia contenidas en el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y artículo 24.1 de la Constitución, por falta de congruencia y exhaustividad de la sentencia, al no haberse pronunciado el Tribunal en cuanto a los principales términos de comparación expuestos en la demanda, a los efectos de la infracción del principio de igualdad, ni en cuanto a la prueba practicada que los sustentaba, lo que constituye a su juicio una incongruencia omisiva que le provoca indefensión, ha de desestimarse. Es evidente, que ni corresponde a la recurrente atribuirse la legitimación de otros colectivos distintos, cuyos derechos pudieran ser hipotéticamente vulnerados, ni por otra parte es necesario que todos los argumentos o elementos comparativos imaginables sean tratados por la sentencia, pues no podemos olvidar que estamos ante un procedimiento de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de quienes acuden al proceso, y en este sentido las razones para desestimar el recurso, acertadas o no en el fondo, cumplen suficientemente con la necesaria motivación que es exigible a las sentencias judiciales.

TERCERO.- Por parecidos argumentos ha de desestimarse igualmente el motivo segundo, que al amparo del mismo precepto procesal antes citado alega el recurrente, sosteniendo el quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, por infracción de las normas reguladoras de la sentencia contenidas en el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y artículo 24.1 de la Constitución, por falta de congruencia interna, pues de un lado reconoce el efecto penalizador de las tarifas al no tener en cuenta las personas que conviven en un mismo domicilio, y por otro lado niega la discriminación por tratarse a las familias numerosas igual que a otros colectivos numerosos. En efecto, una cosa es que el motivo utilizado por la sentencia para entender que no se produce vulneración de los actores ante la Ley, por el hecho de que está en la misma situación que otros, sea válido, en cuanto al fondo, y otra, que exista incongruencia por el hecho de reconocer que a la hora de fijar la parte variable de la tarifa no se tiene en cuenta el número de personas que habitan en el domicilio. La Sala reconoce este hecho, pero no saca las consecuencias de la recurrente, que nos encontramos ante una desigualdad que vulnera el artículo 14 de la Constitución.

CUARTO.- Como tercer motivo, al amparo de lo dispuesto en el artículo 88.1.d) de la Ley 29/1998 , alega infracción del de los artículos 14 y 24 de la Constitución y la doctrina del Tribunal Constitucional.

En primer lugar hemos de descartar la posible violación del artículo 24 de la Constitución, que la recurrente cita, pero que no desarrolla, pues es evidente que la tutela judicial se ha dado por parte de la sentencia recurrida, aun cuando la recurrente pueda discrepar de la solución, y así lo ha hecho interponiendo el presente recurso. En cuanto a una posible violación del

apartado segundo de este precepto constitucional, el que la medida pueda suponer algún gravamen para los sujetos pasivos de la tarifa no la convierte en sancionadora, por lo que los principios allí previstos no serían de aplicación y, en consecuencia, mal podría haberlos conculcado la sentencia recurrida.

Centrándonos sin embargo en la posible conculcación del principio de igualdad ante la ley, es evidente que la tarifa cuestionada, al contener una parte fija y una variable, se convierte en una exacción dotada, de un lado de una finalidad recaudatoria evidente, y además de una finalidad no fiscal, dirigida a reducir el consumo del agua, al tratarse de un bien escaso, por lo que en principio estaría justificada esa parte variable de la misma que eleva el precio del agua en la medida en que comienza a ser excesivo en relación con el considerado como normal. Pero este distinto tratamiento fiscal, al que nada hay que reprochar, sí vulnera el principio de igualdad, por omisión, cuando grava en mayor medida a quienes no incurren en el exceso de consumo. Es evidente que dentro del sistema tributario existen gravámenes objetivos, que no tienen en cuenta las circunstancias personales de quienes realizan el hecho imponible, sino tan solo su realización, lo que puede provocar situaciones de desigualdad material, pues supondrá un mayor esfuerzo fiscal para unos en relación con otros y que sin embargo no necesariamente han de ser calificados como inconstitucionales pues puede estar justificada esta opción por diversos motivos. Sin embargo, no estamos ante esta situación, sino ante una tarifa que en parte tiene una finalidad no fiscal, dirigida a desincentivar mediante el aumento del precio del agua, a quien se excede del consumo ordinario previsto; y es precisamente en este punto, donde la Administración, al no tener en cuenta para su cálculo, en la parte variable, el número de personas que habitan en cada domicilio, (para cuya aplicación bastaría tener en cuenta el padrón municipal), trata de forma distinta a quienes conviven en un mismo domicilio, teniendo derecho al consumo de agua, en los mismos términos que cualquier ciudadano que habite solo en un domicilio, cobrándo a aquéllos más por un supuesto exceso de consumo. Por ello, este distinto tratamiento de la norma resulta incompatible con el artículo 14 de la Constitución. Como sostiene la sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de febrero de 1989, "la sujeción conjunta al impuesto de los miembros de la unidad familiar no puede transformar el impuesto sobre las personas físicas en un impuesto de grupo, porque esta transformación infringe el derecho fundamental de cada uno de tales miembros, como sujetos pasivos del impuesto a contribuir, de acuerdo con su propia capacidad económica, en la misma cuantía en que habrían de hacerlo si, manteniendo esa misma capacidad, tributasen separadamente. La igualdad absoluta, matemática, es, ciertamente, tal vez un ideal inalcanzable en cada caso concreto, pero el sistema debe tender hacia ella y, en consecuencia, la consideración conjunta de todas las rentas, su adición, no puede ser utilizada como un procedimiento suficiente para determinar por sí sólo la base imponible, sin combinarlo con alguna técnica que tome en consideración el número de miembros que componen la familia y, eventualmente, la distribución real entre ellos de las rentas adicionadas".

Admitiendo la sentencia recurrida que los actores, en cuanto unidades familiares numerosas o representantes de las mismas, pagan más que el sujeto pasivo individual, titular de un domicilio, el argumento de que puedan existir otros sujetos o colectivos discriminados, que utiliza la sentencia, no puede acogerse, y en consecuencia procede dar lugar al presente recurso de casación, y dictar otra sentencia en la que se estime parcialmente el recurso interpuesto, en relación con los recurrentes, declarando que en relación a los mismos se ha vulnerado el principio de igualdad, en tanto se separa del trato tributario que se da a los ciudadanos del municipio de Zaragoza que viven solos, declarando contraria a derecho por omisión la Ordenanza Fiscal 24-25, reguladora del suministro domiciliario de agua de Zaragoza.

QUINTO.- A tenor de lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , no procede hacer expresa condena en las costas procesales.

FALLAMOS

1.- Ha lugar al recurso de casación número 3332/2005, interpuesto por el Procurador DON MANUEL ORTIZ DE URBINA, en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE FAMILIAS NUMEROSAS DE ARAGON "3 y más", así como de DON Fermín Y DOÑA Eugenia , y sus 17 hijos, Andrea , Carlos Daniel , Constanza , Juan María , Ángel Daniel , Gabriela , Mariana , Rosario , María Inés , Bárbara , Encarna , Lidia , Augusto , Paula , Daniel , Bárbara Y Fidel , contra la sentencia de 23 de febrero de 2005, dictada por la Sección primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón , que se casa.

2.- Ha lugar a estimar parcialmente el recurso contencioso-administrativo número 806/2003, interpuesto contra la desestimación presunta de la reclamación presentada por los actores el 13 de mayo de 2003 ante el Ayuntamiento de Zaragoza sobre cobro de las tarifas de agua a las familias numerosas y la complementaria solicitud de modificación de aspectos de la Ordenanza Fiscal 24-25, que se anula y se declara contraria a derecho, en cuanto determina la discriminación de los recurrentes, en los términos fijados en los fundamentos jurídicos de esta sentencia.

3.- No ha lugar a imponer las cosas procesales.

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

PUBLICACIÓN.- Léída y publicada fue la anterior Sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. José Díaz Delgado, estando constituida la Sala en audiencia pública en el día de su fecha, lo que, como Secretario de la misma, certifico.