

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4905 *Pleno. Sentencia 85/2013, de 11 de abril de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 9451-2006. Interpuesto por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso, en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, de 23 de junio, de aguas. Límites de la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas: constitucionalidad del canon autonómico del agua, nulidad del precepto legal que atribuye al Gobierno Vasco la determinación de los conceptos que deban incluirse en la tarificación del uso del agua, interpretación conforme del precepto relativo a los ingresos de la Agencia Vasca del Agua. Voto particular.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Pascual Sala Sánchez, Presidente; don Ramón Rodríguez Arribas, don Manuel Aragón Reyes, don Pablo Pérez Tremps, don Francisco José Hernando Santiago, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan José González Rivas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 9451-2006, interpuesto por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso, en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, de 23 de junio, de aguas. Han comparecido y formulado alegaciones el Parlamento Vasco y el Gobierno Vasco. Ha sido Ponente el Magistrado don Francisco José Hernando Santiago, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el 18 de junio de 2006, don Ignacio Astarloa Huarte-Mendicoa, en representación de más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso, interpuso recurso de inconstitucionalidad respecto de los arts. 1 c); 9 e); 41 a 52; 55 n), o) y q) y 56.3 y las disposiciones adicional sexta y transitoria tercera de la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, de 23 de junio, de Aguas. A todos estos preceptos se les imputa vulneración de los artículos 9.3; 31.1 y 3; 45, 133.1, 2 y 3; 140; 142; 157.1 b), 2 y 3; y 149.1.13, 18, 22 y 25, y la disposición adicional primera de la Constitución, por las razones que seguidamente se resumen.

a) El escrito se inicia con la constatación de que la ley controvertida se dicta con el objeto de regular el régimen del agua, su protección, utilización, régimen sancionador, planificación, régimen tributario y obras hidráulicas, así como para proceder a la creación de una Agencia Vasca del Agua al amparo de la Directiva 2000/60/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, conocida como «Directiva marco del agua». Se deja constancia igualmente de que la Ley no cita ninguna fuente competencial

ni apela a habilitación legal alguna, excepción hecha de la propia norma europea. De entre los contenidos de la Ley, los recurrentes llaman la atención acerca de la regulación del canon del agua que figura en sus artículos 42 y siguientes.

b) Como primer motivo del recurso se invoca el quebrantamiento del principio de prohibición de doble imposición, proclamado en el artículo 6 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas. Pese a que, al decir de los recurrentes, este principio excluye que los tributos autonómicos puedan recaer sobre hechos o materias imposables ya gravadas, lo cierto es que el nuevo tributo autonómico vasco tiene como hecho imponible el consumo real o potencial de agua (art. 45), que coincide exactamente con las tasas municipales que regulan el suministro y saneamiento de aguas. A título de ejemplo se cita la Ordenanza del servicio de abastecimiento y depuración de agua de la ciudad de Vitoria-Gasteiz de 7 de septiembre de 2001, que regula el servicio público de captación, depuración y distribución de agua potable, así como la depuración de aguas residuales a través de una empresa municipal que presta servicios no sólo en el término municipal vitoriano sino también en otras localidades, de modo que más del 90 por 100 de los alaveses están sujetos a esta ordenanza. También se menciona el caso del Consorcio de aguas Bilbao Bizkaia, que comprende más del 80 por 100 de la población vizcaína y cuya Ordenanza fiscal reguladora de las tasas por la prestación a los usuarios de los servicios de abastecimiento y saneamiento en el ámbito del Consorcio de aguas Bilbao Bizkaia recoge los elementos de la tasa de abastecimiento de agua, la tasa de saneamiento, la tasa de ejecución de acometidas de abastecimiento y la tasa de contadores de abastecimiento. Además, el Ayuntamiento de Bilbao cuenta con una ordenanza fiscal reguladora de la tasa por prestación del servicio de alcantarillado. De acuerdo con la primera de estas normas locales, el hecho imponible de la tasa de abastecimiento de agua está constituido por «la disponibilidad de las redes de abastecimiento y consumo de agua desde las mismas, bien directamente desde la red primaria, o desde las secundarias».

Cierran los recurrentes el recordatorio de esta regulación local con la afirmación de que «en el caso que nos ocupa existe plena coincidencia en el hecho imponible» del nuevo canon del agua y el gravado por las tasas de abastecimiento de agua, lo que, siempre en su opinión, supondría una vulneración del artículo 6 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA) que impide que las Comunidades Autónomas establezcan tributos sobre hechos imposables ya gravados al prohibirse la doble imposición. Avanzando un paso más en su razonamiento, declaran los parlamentarios recurrentes que, en esta ocasión, se vulneran los apartados segundo y tercero del citado precepto de la Ley Orgánica.

Al exponer las razones por las que entienden que los preceptos legales controvertidos vulneran el artículo 6.3 LOFCA, los recurrentes reproducen diversos pasajes de los fundamentos jurídicos 4 y 5 de la STC 289/2000, de 30 de noviembre, en los que, con ocasión del análisis del contenido y sentido de ese artículo de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, este Tribunal advirtió acerca de la necesidad de no confundir los conceptos de hecho imponible y materia imponible. Pues bien, en este caso, sostienen los recurrentes, el nuevo tributo autonómico, pese a sus declarados objetivos ambientales, no grava actividad contaminante alguna sino «el consumo real o potencial del agua» (art. 45.1 de la Ley del Parlamento Vasco 1/2006). A mayor abundamiento, la propia Ley incluye «dentro del hecho imponible el agua suministrada al usuario por terceras personas, la procedente de captaciones realizadas por las propias personas usuarias y el uso indirecto procedentes de aguas pluviales o escorrentías, estén asociadas o no a un uso productivo.» (art. 45.2), con lo que se grava fiscalmente el consumo de agua, incluso el de aguas pluviales y no una actividad potencialmente contaminante, como pudiera ser el consumo abusivo.

Para los Diputados recurrentes, al igual que sucediera en el caso resuelto en la STC 289/2000 el tributo ahora cuestionado no se dirige, en sentido negativo, a disuadir el incumplimiento de ninguna obligación pero tampoco se busca, en sentido positivo, estimular actuaciones protectoras del medio ambiente, en cumplimiento del artículo 45 CE,

desvinculándose así de la verdadera aptitud de cada sujeto para incidir en el medio en que se desenvuelve». No cabe considerar, a su juicio, que el canon grave ninguna actividad contaminante cuando desconoce el impacto ambiental que ocasionan las acciones desarrolladas por los sujetos obligados al pago y cuando únicamente se prevén bonificaciones para usos agrícolas e industriales, actividades de suyo más contaminantes que el consumo humano.

En opinión de los Diputados recurrentes, el nuevo canon grava el consumo de agua, materia imponible que ya se encuentra gravada por las ordenanzas fiscales municipales a partir de la competencia reconocida a los entes locales por los artículos 26.1.a) de la Ley de bases del régimen local y 20.3.k) y 20.4.r) y t) del texto refundido de la Ley de haciendas locales. El artículo 49 de la Ley autonómica, impugnado en este proceso, señala que la base imponible es el volumen del agua consumida, al igual que en los tributos locales, poniéndose con ello de relieve que no se grava una actividad contaminante, ya que ésta no depende ni de la cuantía de los ingresos ni de la capacidad de gasto, «en suma, el nuevo canon se configura como un impuesto sobre el consumo del agua que incide en la misma materia imponible que las tasas municipales de suministro de agua, por lo que incurre en la prohibición del artículo 6.3 LOFCA». Recuerdan, a este respecto, que en la STC 168/2004, de 6 de octubre, FJ 6, se precisó que «resulta vedado cualquier solapamiento, sin habilitación legal previa, entre la fuente de riqueza gravada por un tributo local y por un nuevo tributo autonómico»; habilitación legal que en este caso no existe pues en la disposición adicional primera del texto refundido de la Ley de haciendas locales únicamente se contempla esa dualidad impositiva para los impuestos sobre vehículos de tracción mecánica y municipal de gastos suntuarios, como igualmente ocioso es buscarla en la Norma Foral 9/2005, reguladora de las haciendas vizcaínas ni en las otras dos normas que regulan esta misma materia en los territorios históricos de Álava y Guipúzcoa.

Para los Diputados recurrentes, el canon del agua vulnera igualmente el artículo 6.2 LOFCA al recaer sobre un hecho imponible ya gravado por la Ordenanza reguladora del Consorcio de aguas de Bilbao-Bizkaia y las tarifas primera y segunda aprobadas por el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz, anteriormente reseñadas. Se contraviene así la prohibición de doble imposición y, con ella, los artículos 142 y 157 CE.

c) En el epígrafe que lleva por rúbrica «Invasión competencial» apuntan los recurrentes que los preceptos legales impugnados también vulnerarían los artículos 140, 142 y la disposición adicional primera de la Constitución «porque en materia fiscal y financiera en la Comunidad Vasca rige la legislación especial contemplada en la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del país Vasco, que en su Sección XV, Haciendas Locales, en el artículo 42, establece la competencia de los Territorios Históricos para establecer cualquier tributo propio de las Entidades locales, atendiendo a la estructura general del régimen común y sin repercusión fuera del territorio del País Vasco.» De acuerdo con la disposición adicional primera de la Constitución, la potestad tributaria en materia de haciendas locales corresponde a los territorios históricos, que sustituyen al Estado, y deben actuar de acuerdo con el principio de coordinación y atendiendo a la estructura impositiva del régimen común.

Recuerdan los actores que si bien el artículo 6.3 LOFCA contempla la posibilidad de que las Comunidades Autónomas establezcan tributos sobre materias de competencia local, dicha posibilidad está supeditada a lo que disponga en cada caso el legislador, siendo así que los artículos 25.2.l) y 26.1.a) de la Ley de bases de régimen local han configurado el suministro de agua como competencia municipal obligatoria. A su vez, el artículo 57 del texto refundido de la Ley de haciendas locales prevé que los Ayuntamientos establezcan tasas por la prestación de servicios, lo que se complementa con las previsiones de los artículos 20.3.k) y 20.4.r) y t) del mismo texto legal, donde se definen como hechos imponibles de esas tasas las conducciones de agua y los servicios de alcantarillado, tratamiento y depuración de aguas residuales, distribución de agua, incluidos derechos de enganche y utilización de contadores, exceptuándose únicamente el suministro en fuentes públicas [art. 21.1 a)].

En la disposición adicional octava de la Ley de haciendas locales se señala que los territorios históricos del País Vasco conservarán su régimen especial en materia municipal, lo que no puede significar, en opinión de los diputados recurrentes, un nivel de autonomía local inferior al reconocido a las entidades de régimen común. En desarrollo de esta previsión los diferentes territorios históricos han aprobado sus correspondientes normas forales reguladoras de las haciendas locales, sustancialmente coincidentes –en lo que aquí estrictamente interesa– con la Ley de haciendas locales. En Álava rige la Norma Foral 41/1989, de 19 de julio; en Guipúzcoa, la Norma Foral 11/1989, de 5 de julio, y en Vizcaya, la Norma Foral 9/2005, de 16 de diciembre, que en su artículo 21.4.r) y t) regula el hecho imponible de las tasas exactamente igual que la Ley de haciendas locales.

Defienden los Diputados recurrentes que estamos en presencia de una competencia local, referida a la prestación de un servicio, cuya financiación corresponde a las propias entidades locales. Sin embargo, la Ley aporta como recurso de la Agencia Vasca del Agua «los ingresos procedentes de la recaudación de los tributos en materia de aguas» [art. 9 e)], sin excepcionar los tributos locales; el artículo 41 impone a los Ayuntamientos la forma como han de regular sus tasas; el artículo 49.2.a) regula los contadores de agua, regulación que ya figura en la normativa local; la disposición adicional sexta establece qué principios deben regir y el plazo para la necesaria adaptación; el artículo 52 obliga a las entidades suministradoras de agua (ayuntamientos o sus sustitutos) a cobrar el nuevo canon por cuenta de la nueva agencia; el artículo 48.3 les obliga a responder solidariamente del nuevo canon, trasladando con ello el coste a los Ayuntamientos, sin que medie contraprestación alguna; y el artículo 56.3 tipifica como infracción muy grave el incumplimiento de esa obligación.

Se ignora con ello, en opinión de los recurrentes, el marco competencial en materia de suministro de aguas y, en particular, lo dispuesto en el artículo 111.bis 1 del texto refundido de la Ley de aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, que asienta como principio general «evitar la duplicidad en la recuperación de costes de los servicios relacionados con el agua», añadiéndose en el segundo apartado que a este fin «la Administración con competencias en materia de suministro de agua establecerá las estructuras tarifarias por tramos de consumo, con la finalidad de atender las necesidades básicas a un precio asequible y desincentivar los consumos excesivos.» Ambos mandatos se habrían incumplido por el legislador autonómico, quien, además, ignoró que la competencia para fijar los principios y figuras de la tributación local corresponde al Estado y a los territorios históricos y no a la Comunidad Autónoma Vasca.

Concluyen este epígrafe los recurrentes afirmando que «también se vulnera el artículo 157.2 CE, que prohíbe a las Comunidades Autónomas adoptar medidas tributarias sobre bienes situados fuera de su territorio; si la ley impugnada considera que el agua es el bien gravado, gran parte de la utilizada por el Consorcio de Aguas de Bilbao-Bizkaia proviene del embalse de Ordunte, sito al norte de la Provincia de Burgos. Ni que decir tiene que el Gobierno Vasco carece de competencias o de gestión de ningún tipo, incluso medioambientales, sobre dicha fuente suministradora de agua».

d) Se reprocha igualmente a los preceptos legales autonómicos controvertidos el haber incurrido en «vulneración del principio de capacidad económica y de la Directiva marco del agua».

Para los recurrentes, el nuevo tributo pugna con los componentes del principio de capacidad económica: generalidad, igualdad, no confiscatoriedad, legalidad y progresividad, que aquí se concreta en que quien contamina paga y quien más lo hace más debiera pagar. En su opinión, «el hecho de que se grave el consumo del agua... necesario para la subsistencia de todo ser vivo –entre los que se encuentran los vascos–, por entender que contamina, nos coloca en la antesala de gravar con un tributo la actividad de respirar ya que consume oxígeno y contamina el medio ambiente». El hecho y la base imponible «gravan por segunda vez el consumo del agua» y, además, el canon carece de progresividad pues no existen tramos y el tipo único es de 6 céntimos de euro por metro cúbico, lo que es contrario a la Directiva marco del agua que, en su artículo 9.1

establece que el principio «quien contamina paga», siendo así que en este caso no paga más quien más contamina sino quien más consume, con independencia del número de habitantes de la vivienda, lo que redundará en perjuicio de las familias numerosas.

Además, señalan los Diputados impugnantes que la ley impugnada no incentiva el uso eficiente del agua, gravando la disponibilidad o consumo potencial y el mero consumo. No paga quien contamina, paga quien consume o puede hacerlo, sin que se diferencien los tipos de consumo (agrícola, industrial, etc.); al contrario, «la tarifa es lineal para todos los consumidores sean personas físicas o jurídicas».

Que la ley controvertida responde a un propósito recaudatorio lo demuestra, a juicio de los recurrentes, lo dispuesto en su artículo 47, que contempla la posibilidad de bonificar hasta el 95 por 100 del suministro de agua en fuentes públicas, siendo así que la Ley de haciendas locales y las normas forales fiscales expresamente califican como supuesto de no sujeción el abastecimiento de aguas en fuentes públicas. No deja de ser curioso, sostienen los parlamentarios promotores de este proceso constitucional, «que a los municipios les esté vedado gravar el abastecimiento en fuentes públicas por ser considerado un servicio público y, sin embargo, la Comunidad Autónoma Vasca grave dicho suministro en su afán recaudatorio». De hecho, la ley impugnada desmiente cualquier finalidad distinta de la recaudatoria, en particular la ambiental, al establecer como principio ordenador que los entes locales han de establecer sus tarifas conforme a la Directiva 2000/60/CE, recuperando todos los costes relacionados con el servicio, especialmente los de inversión, amortización, mantenimiento y explotación, incluidos los ambientales y los relativos a los recursos (art. 41.2). Si ello es así, «sobra el canon».

e) Finalmente, denuncian los parlamentarios recurrentes la vulneración del principio de legalidad. Este reproche se dirige, en particular, contra el artículo 47 de la Ley, en el que se advertiría plena discrecionalidad a la hora de fijar las bonificaciones de hasta el 95 por 100, discrecionalidad que alcanza incluso a la decisión sobre si la bonificación se efectuará sobre la cuota o sobre la base imponible del tributo; además, no se aclara en qué debe concretarse la contribución al ahorro de agua, o a la mejora de la calidad del recurso, para acceder a la bonificación, no se explicitan las mejores técnicas disponibles para uso agrícola o industrial ni a quién corresponde otorgar este calificativo y nada se dice, en su letra c), sobre cómo se puede conseguir beneficiarse de la bonificación por el uso de aguas pluviales o de escorrentía. Se trata de aspectos verdaderamente capitales, como demuestra la posibilidad de abonar la totalidad del impuesto o tan solo un 5 por 100 del mismo, que es tanto como quedar exento.

Con cita de las SSTC 233/1999 y 194/2000 denuncian los Diputados recurrentes que el precepto en cuestión desconoce la reserva de ley al permitir que la Administración cuantifique, sin límite alguno, un elemento esencial del tributo. En este caso se llega al extremo de que la Administración autonómica puede decidir si la bonificación opera sobre la cuota o sobre la base imponible, quiénes disfrutarán de ella, y en qué porcentaje. En opinión de los actores, ello choca frontalmente con las exigencias de los artículos 31.3 y 133.3 CE y quebranta la proscripción de arbitrariedad del artículo 9.3 CE.

El escrito del recurso se cierra con la solicitud de que se dicte Sentencia que, con estimación íntegra de la impugnación, declare inconstitucionales y nulos los preceptos controvertidos de la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, de 23 de junio, de Aguas.

2. Mediante providencia de 8 de noviembre de 2006, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad, así como dar traslado de la demanda y documentos presentados, de conformidad con el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, al Gobierno a través del Ministro de Justicia, así como al Gobierno y al Parlamento Vasco por conducto de sus respectivos Presidentes, al objeto de que en el plazo de quince días pudiesen personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes; y publicar la incoación del recurso en el «Boletín Oficial del Estado» y en el «Boletín Oficial del País Vasco».

La publicación de los edictos se llevó a efecto en el «Boletín Oficial del Estado» número 277, de 20 de noviembre de 2006, y en el «Boletín Oficial del País Vasco» número 232, de 5 de diciembre de 2006.

3. El día 22 de noviembre de 2006 se registró, en este Tribunal, escrito del Presidente del Senado dando por personada a la Cámara en el presente proceso constitucional y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. A su vez, el 27 de noviembre de 2006 se registró escrito del Presidente del Congreso de los Diputados de contenido sustancialmente idéntico.

4. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el 29 de noviembre de 2006, las Letradas de los servicios jurídicos centrales de la Administración de la Comunidad Autónoma Vasca, actuando en nombre del Gobierno Vasco, solicitaron que se les tuviera por personadas, en la representación que ostentan, en este proceso, y que se les concediera una ampliación del plazo otorgado para formular alegaciones.

El 1 de diciembre de 2006, el Letrado del Parlamento Vasco interesó, igualmente, que se le tuviera por personado en representación de la Cámara autonómica y que se le concediera una ampliación del plazo otorgado para formular alegaciones.

5. El 4 de diciembre de 2006, el Abogado del Estado comunicó que no formularía alegaciones en este proceso, en el que se personaba únicamente a fin de que, en su día, se le notifiquen las resoluciones que en él se dicten.

6. Por nuevo proveído de 11 de diciembre de 2006, la Sección Cuarta accedió a lo solicitado por las representaciones procesales del Gobierno Vasco y del Parlamento Vasco, prorrogando en ocho días más el plazo concedido por providencia de 8 de noviembre de 2006.

7. El escrito de alegaciones del Parlamento Vasco se presentó, en el Registro General de este Tribunal, el día 20 de diciembre de 2006. En él se solicita la íntegra desestimación del recurso de inconstitucionalidad promovido frente a la Ley 1/2006, de 23 de junio, de aguas, por las razones que seguidamente se resumen.

a) Tras dar sucinta cuenta de los antecedentes de este proceso constitucional, la parte argumentativa del escrito se inicia con un epígrafe rubricado «Consideraciones generales (examen del ámbito competencial)». En él se sostiene que la ley impugnada se incardina en el ámbito del artículo 45 CE, pues representa un instrumento a través del cual las instituciones comunes del País Vasco dan cumplimiento al mandato constitucional de protección del medio ambiente, articulando el reconocimiento y desarrollo del principio rector con relación a un recurso natural capital, como es el agua.

Que la Comunidad Autónoma del País Vasco es competente para legislar en la materia resulta de lo dispuesto en los siguientes preceptos del Estatuto de Autonomía del País Vasco: artículos 10.2 (competencia exclusiva sobre organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno), 10.4 (régimen local), 10.11 (aprovechamiento hidráulicos, canales y regadíos, cuando las aguas discurran íntegramente dentro del País Vasco, aguas minerales, termales y subterráneas), 10.31 (ordenación del territorio y del litoral, urbanismo), 10.33 (obras públicas que no tengan la calificación legal de interés general o cuya realización no afecte a otros territorios); los apartados a), relativo al medio ambiente y ecología, y b), que hace mención de la expropiación forzosa, contratos y concesiones y sistema de responsabilidad de la Administración del País Vasco, del artículo 11; el artículo 12.10 (vertidos industriales y contaminantes en las aguas territoriales del Estado correspondientes al litoral vasco); y los artículos 18 (sanidad), 40 y 42 (hacienda general del País Vasco). Todo ello a la luz de las SSTC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 18, y 102/1995, de 26 de julio, FFJJ 3 y 9.

b) Seguidamente defiende la representación del Parlamento Vasco que los preceptos legales impugnados no vulneran la prohibición de doble imposición. A este respecto indica que la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas, en cuya relevancia se hace hincapié, «no se agota en la titularidad y el ejercicio de competencias sobre el gasto público sino que, también, ha de comprender las potestades públicas necesarias relativas a los ingresos». De modo que las haciendas autonómicas han de disponer de las competencias de regulación y gestión de sus ingresos y ordenarlos y aplicarlos conforme a una orientación política propia.

El Parlamento Vasco deja sentado que, como poder limitado que es, la autonomía financiera se ha de ejercer, como establece el artículo 156 CE, con arreglo a los principios de coordinación con la hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles, lo que presupone, entre otras cosas, la existencia de un límite constitucional en cuya virtud el ejercicio de las competencias financieras autonómicas no puede dar lugar, en particular, a la creación de diferencias que impliquen privilegios económicos o fiscales (art. 138.2 CE).

En el caso del País Vasco, el artículo 40 de su Estatuto de Autonomía contempla la existencia de una hacienda autonómica, entre cuyas fuentes de ingresos menciona el artículo 42 del mismo texto estatutario «los rendimientos de los impuestos propios de la Comunidad Autónoma que establezca el Parlamento Vasco, de acuerdo con lo establecido en el artículo 157 de la Constitución y en la Ley Orgánica sobre financiación de las Comunidades Autónomas». En este mismo sentido se mencionan, igualmente, los artículos 17.1 de la Ley del Parlamento Vasco 27/1983, de 25 de noviembre, de relaciones entre las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma y los órganos forales de sus territorios históricos, y 34.1 de la Ley de principios ordenadores de la hacienda general del País Vasco, texto refundido aprobado por Decreto Legislativo 1/1997, de 11 de noviembre.

Avanzando un paso más en su argumentación, el Parlamento Vasco señala que la Comunidad Autónoma del País Vasco puede crear impuestos siempre que no estén comprendidos o previstos en el concierto económico, sin perjuicio de la competencia de armonización fiscal que el propio Estatuto de Autonomía reconoce a las instituciones de la Comunidad Autónoma respecto de los tributos concertados. El canon del agua es un impuesto con fines ecológicos, cuya finalidad se explicita en el artículo 42 de la ley controvertida, es decir, «es un impuesto novedoso que no figura en la relación de impuestos concertados en la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el Concierto Económico.»

Rechaza la representación del Parlamento Vasco que las normas objeto de este proceso constitucional contradigan el artículo 6.2 LOFCA, pues el hecho imponible de la ley autonómica no coincide, en absoluto, con las figuras tributarias definidas por la Ley de aguas (texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001).

Entrando en el análisis de la cuestión desde la perspectiva que ofrece el artículo 6.3 LOFCA, se apunta, en primer lugar, que el suministro de agua en baja es, de acuerdo con lo establecido en la Ley reguladora de las bases de régimen local, una competencia municipal, del mismo modo que el abastecimiento de agua potable, el alcantarillado y el tratamiento de aguas, son servicios de prestación obligatoria por los municipios. La financiación de estos servicios corre a cargo de las figuras tributarias previstas en el texto refundido de la Ley de haciendas locales y en las normas correspondientes de los diferentes territorios históricos. Sostiene la representación del Parlamento Vasco que, frente a lo afirmado por los recurrentes, el hecho imponible del canon aquí discutido no coincide con los contenidos en las normas reguladoras de las haciendas locales.

La finalidad ecológica del tributo cuestionado no sólo aparece mencionada en la exposición de motivos de la Ley sino que, en opinión de la representación del Parlamento Vasco, también «se destaca en el análisis de la estructura del nuevo impuesto y en especial del artículo 41 (principios ordenadores) y en el artículo 43 (destino del tributo)», de modo que la afección al medio hídrico y a los acuíferos representa la «materia tributaria» del canon del agua, no existiendo ningún otro impuesto local que grave esta

misma materia. Por lo que hace a la comparación entre la tasa y el canon de aguas, indica que «aunque ambos se calculen en función del consumo de agua, recaen sobre distintas materias».

Las tasas municipales gravan la utilización del servicio por el usuario, a fin de sufragar los costes que ocasiona su prestación. Son, por su propia naturaleza de tasas, contraprestaciones por el uso de un servicio público, ajenas por entera a la lógica de un tributo ecológico y que no toma en consideración la capacidad económica del contribuyente. Por el contrario, el canon de aguas que aquí se discute tiene como finalidad estimular el consumo responsable de un bien escaso, considerando la capacidad del sujeto para incidir en el medio en el que se desenvuelve, que es correlato del principio de capacidad económica del artículo 31.1 CE; se grava la afección que la utilización del agua produce en el medio ambiente. Por otro lado, tiene carácter finalista porque su producto se destina íntegramente a la consecución de los objetivos de la planificación hidrológica expresados en el artículo 43 de la Ley. Consecuentemente, puede afirmarse, de acuerdo con la doctrina recogida en la STC 168/2004, que no se trata de una nueva fuente de ingresos públicos con fines genéricamente fiscales sino de un tributo finalista encaminado a corresponsabilizar a los ciudadanos residentes en el País Vasco en el uso responsable de un medio escaso sobre el que inciden. En palabras de la representación del Parlamento Vasco, «el canon se crea, en sentido negativo, para disuadir un consumo excesivo de un recurso escaso, y en sentido positivo, como una forma de contribuir al sostenimiento del gasto público que genera la indebida, o incluso debida, utilización del medio ambiente (manifestación concreta del principio “quien contamina, paga”)». Añade, igualmente, que pese a que el único elemento cuantificable del canon sea el consumo real o potencial de agua no conlleva que se esté gravando la misma materia que en las tasas, porque la circunstancia que lo cualifica es que exterioriza una medida de la afección que presuntamente produce en el medio ambiente su utilización.

c) Se niega, a continuación, que la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, de 23 de junio, de Aguas, invada competencias municipales o forales.

Especial atención se dedica a los perfiles de la foralidad, que si bien actúa como límite de las competencias autonómicas, conforme a lo dispuesto en el artículo 10.4 del Estatuto de Autonomía del País Vasco, queda igualmente afectada por la delimitación de la autonomía local (art. 140 CE) que, en ejercicio de dichas competencias, lleve a cabo la Comunidad Autónoma. Tras poner de manifiesto la relevancia que reviste la doctrina sentada en la STC 76/1988, la representación del Parlamento Vasco pone en conocimiento de este Tribunal que la supuesta invasión de competencias ha sido objeto de una decisión de la Comisión Arbitral prevista en el artículo 39 del Estatuto de Autonomía del País Vasco (resolución de fecha 8 de febrero de 2005, adoptada por el Pleno de la Comisión Arbitral en las cuestiones de competencia suscitadas por las Juntas Generales de Álava y la Diputación Foral en relación con el proyecto de Ley de aguas, publicada en el «Boletín Oficial del País Vasco» número 40, de 28 de febrero de 2005), a la que se atuvo el legislador autonómico en la aprobación final de la Ley de Aguas.

La Ley de aguas del País Vasco es una norma de carácter sectorial dictada en ejercicio de las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma, que le facultan para regular servicios municipales como los de abastecimiento, saneamiento y depuración de aguas (arts. 33 a 35, no impugnados en esta *litis*) y definir un régimen económico-financiero como el establecido en la Ley, que no invade ninguna competencia local.

En cuanto a los territorios históricos, es cierto que la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco, les reconoce la competencia para mantener, establecer y regular, dentro del su territorio, el régimen de los tributos propios de las entidades locales. Pero se recuerda que también se deben tomar en cuenta las previsiones del artículo 41.2.a) del Estatuto de Autonomía del País Vasco, que supedita el ejercicio de dichas competencias a las normas que para la coordinación, armonización fiscal y colaboración dicte el Parlamento Vasco (entre otras, la Ley 3/1989, de 30 de mayo, de armonización, coordinación y colaboración fiscal; modificada por la Ley 4/1998, de 6 de marzo); e igualmente, que debe tenerse en cuenta

la Ley 27/1983, de 25 de noviembre, de relaciones entre las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma y los órganos forales de sus territorios históricos, cuyo art. 7 contempla expresamente la posibilidad de armonizar la normativa relativa a los tributos locales.

Amén de que, siempre en opinión de la representación del Parlamento Vasco, la ley controvertida se encuadraría dentro de la función normalizadora reseñada, se hace hincapié en que el canon «no es un tributo que grava el suministro del agua, como erróneamente se afirma en el recurso, sino ... un impuesto ecológico que grava la afección al medio ambiente» y que no impone ninguna obligación a los entes locales.

d) Para el Parlamento autonómico, la Ley de aguas del País Vasco no vulnera el principio de capacidad económica ni es contraria a la Directiva marco del agua. Según su parecer, el tributo extrafiscal introducido, al añadir un coste adicional consumo, incentiva el uso eficiente del agua, contribuyendo así a lograr los objetivos de la Directiva. Toda vez que su producto se afecta a fines ambientales, facilita la realización de obras e infraestructuras que mejoren la calidad ambiental de las aguas. Además, las exenciones previstas en el artículo 46 incentivan el uso racional del recurso. En consecuencia, «el canon del agua es un gravamen de finalidad extrafiscal reconocida en su regulación, por la propia configuración de sus elementos determinantes (arts. 42 y 49) y de carácter finalista, como se recoge en su artículo 43. Que establece medidas disuasorias como es patente en su artículo 46 que recoge conductas y situaciones que dan lugar a la exención, o en su caso a la bonificación (art. 47)». Por lo que se refiere a la infracción de la Directiva marco del agua, se destaca que no es canon de enjuiciamiento y que no se ha especificado qué norma de Derecho interno se ha infringido.

e) Concluye su escrito la representación del Parlamento Vasco sosteniendo que no existe vulneración del principio de legalidad porque la literalidad del artículo 47 de la Ley de aguas del País Vasco contempla todos los elementos esenciales configuradores de la bonificación, «no existe margen de arbitrariedad alguno para la Administración, ni se hurta a la ley ningún elemento esencial del tributo, ni genera situación de inseguridad a los ciudadanos y es respetuoso con los preceptos constitucionales alegados de contrario».

8. El escrito de alegaciones del Gobierno Vasco se presentó en el Registro General del Tribunal el 26 de diciembre de 2006 y en él se defiende la constitucionalidad de los preceptos legales controvertidos en este proceso con fundamento en las razones que ahora se resumen y que se abren con una referencia al objeto del recurso de inconstitucionalidad. En ella se destaca el hecho de que el escrito rector de este proceso se refiere genéricamente a los preceptos legales cuya constitucionalidad se discute, sin concretar la concurrencia de los vicios de constitucionalidad en cada uno de los preceptos legales impugnados.

a) Rechaza en primer lugar la representación del Gobierno Vasco que la Ley de aguas del País Vasco vulnere los apartados 2 y 3 del artículo 6 LOFCA, relativos a la doble imposición. El artículo 6.2 LOFCA excluye la duplicidad respecto de hechos impositivos ya gravados por el Estado, y no puede ser interpretado de modo tal que llegue a equipararse la materia estatal con la local, por más que hayan sido las Cortes Generales quienes hayan aprobado las leyes de bases de régimen local y de haciendas locales. No existe ningún impuesto estatal que tenga el mismo hecho imponible que el canon del agua pues no hay ningún tributo estatal que grave el consumo del agua, por lo que no puede hablarse de infracción del artículo 6.2 LOFCA.

Por lo que se refiere al artículo 6.3 LOFCA, la representación del Gobierno Vasco niega que el canon del agua coincida con la tasa por la prestación del servicio de agua que regulan las entidades locales mediante sus correspondientes ordenanzas. El hecho imponible de estas tasas consiste en el suministro de agua, vinculándose a una actividad o servicio prestado por la Administración pública y por eso se fija atendiendo fundamentalmente al coste del servicio. Por el contrario, el canon del agua es un tributo ambiental con un destacado componente finalista, al que se dedican los artículos 42 y 43 de la ley autonómica impugnada, y cuyo hecho imponible está constituido por el consumo

real o potencial de agua (art. 45 de la Ley de aguas del País Vasco), «se trata, pues, conforme a la propia definición de su hecho imponible, de un impuesto que grava directamente la actividad contaminante».

El canon del agua no es un tributo de carácter contributivo sino extrafiscal porque con su creación se persigue, por una parte, la reducción o mantenimiento del consumo de agua dentro de ciertos límites, incentivando el uso eficiente de este recurso natural al añadir un coste adicional al consumo, lo que contribuye a lograr los objetivos de la Directiva 2000/60/CE, estimulando de este modo las actuaciones protectoras del medio ambiente en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 45.1 CE y, por otra, una compensación, en términos económicos, destinada a financiar las medidas de contención o reparación del daño que ese consumo causa en el medio ambiente hídrico. Se persigue disuadir el consumo excesivo, fijándose el consumo ideal en el umbral de los 130 litros por persona y día (el art. 46 de la Ley declara exentos los consumos inferiores) y se atempera el gravamen a la conducta de los sujetos contaminantes. Consecuentemente, para el Gobierno Vasco «cabe afirmar que la Ley no ha creado una nueva fuente de ingresos públicos con fines fiscales, sino un tributo finalista encaminado a corresponsabilizar a los generadores de la contaminación derivada del consumo del agua en la prevención y eliminación de la misma.» De modo que el gravamen guarda relación con la incidencia real en el medio ambiente de la conducta seguida por los sujetos pasivos del canon, modulándose en función del consumo del recurso natural. Que el único elemento cuantificable del tributo sea el consumo real o potencial no puede merecer censura porque con ello se exterioriza la afección que realmente produce en el medio ambiente la utilización del recurso.

Tras sostener que la sola lectura de los artículos 42 y 43 de la Ley de aguas del País Vasco permite concluir el carácter extrafiscal del canon, cuyo producto se destina a la financiación de actividades tendentes a combatir o reparar el daño provocado en el medio ambiente, la representación del Gobierno Vasco concluye este epígrafe afirmando que «aun cuando el canon del agua articula su gravamen sobre el consumo de agua, se configura como un impuesto que grava distinta materia imponible que las tasas municipales sobre suministro de agua, con la clara finalidad de conseguir determinadas conductas de los ciudadanos, estimulando un consumo racional del agua, gravando los consumos excesivos o abusivos, por lo que no incurre en la prohibición prevista en el artículo 6.3 LOFCA».

b) Defiende seguidamente la representación del Gobierno Vasco que la Ley de aguas del País Vasco no invade competencias municipales ni forales. Recuerda, a este respecto, que el canon del agua controvertido no coincide con ningún tributo local y, por lo que atañe al ámbito tributario foral, califica como «indicio altamente revelador de la nula incidencia» en el mismo del canon del agua la decisión del Pleno de la Comisión Arbitral relativo a las cuestiones de competencia planteadas por las Juntas Generales de Álava y la Diputación Foral en relación con el proyecto de ley de aguas («Boletín Oficial del País Vasco» número 40, de 28 de febrero de 2005).

Señala el Gobierno Vasco que el régimen del concierto económico actualmente vigente, articulado en la Ley 12/2002, de 23 de mayo, reconoce la competencia de los territorios históricos para mantener, establecer y regular, dentro de su territorio, el régimen de los tributos propios de los entes locales, para lo que han de atender a la estructura general establecida para el sistema tributario local de régimen común y a los principios que la inspiran. El canon del agua no figura entre los impuestos concertados sino que se crea al margen del concierto económico, en virtud del principio de autonomía financiera de las Comunidades Autónomas proclamado en los artículos 156.1 CE y 1 LOFCA.

Uno de los instrumentos adecuados para alcanzar esa autonomía financiera es la potestad que las Comunidades Autónomas tienen de establecer y exigir «sus propios impuestos, tasas y contribuciones especiales» (arts. 157.1 CE y 4 y 5 LOFCA), potestad limitada por la prohibición de doble imposición del artículo 6 LOFCA. En el caso del País Vasco, el artículo 42.b) de su Estatuto de Autonomía hace referencia a la potestad de creación de nuevos tributos. Por otra parte, el artículo 17.1.A) de la Ley de relaciones

entre las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma y los órganos forales de sus territorios históricos incluye, entre los ingresos ordinarios de la hacienda general del País Vasco, «los rendimientos de los impuestos propios de la Comunidad Autónoma, que establezca el Parlamento Vasco, así como los recargos que ésta pudiera implantar». A lo que se añade que el artículo 34.1.a) del texto refundido de la Ley de principios ordenadores de la hacienda general del País Vasco menciona como tributos propios de la Comunidad Autónoma los impuestos que «no estando comprendidos o previstos en el Concierto Económico y no recayendo sobre hechos imposables gravados por el Estado pueda establecer, en su caso, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado b) del artículo 42 del Estatuto de Autonomía». Todos los límites y condiciones previstos en las normas mencionadas se cumplen, en opinión del Gobierno Vasco, en el caso del canon del agua, por lo que este motivo impugnatorio no puede prosperar.

c) Para la representación del Gobierno Vasco, la Ley del agua del País Vasco no vulnera la Directiva marco del agua ni el principio de capacidad económica. Con respecto al primer reproche, se recuerda que, conforme a la doctrina sentada por este Tribunal, la normativa de Derecho europeo no es canon de contraste en el examen de constitucionalidad.

Por lo que hace al principio de capacidad económica, señala el Gobierno Vasco que el canon tiene una evidente naturaleza extrafiscal, con finalidad medio ambiental de conformidad con el artículo 45.1 CE, y recuerda que la STC 221/1992, de 11 de diciembre, ya aceptó la naturaleza extrafiscal de los tributos como excepción al principio de capacidad económica (se cita también, en apoyo de esta tesis, la STC 186/1993, de 7 de junio). En este caso, el Gobierno Vasco defiende que resulta constitucionalmente admisible atender al consumo real o potencial de agua para establecer un canon de carácter finalista pues ese consumo es un factor objetivo que permite medir la incidencia en el recurso natural a cuya preservación y protección se encauza el canon. Y es que cuando se trata de establecer impuestos extrafiscales el principio de capacidad contributiva debe ser analizado e interpretado en el marco de la finalidad y estructura legal del concreto tributo sobre el que se pretende proyectar este principio. Este límite y la consecuente prohibición de gravar «riquezas o rentas potenciales inexistentes o ficticias» (STC 221/1992), se traduce, en los tributos extrafiscales, en la obligación de objetivar adecuadamente los criterios tomados en consideración por el legislador para delimitar los elementos esenciales del impuesto. En el caso, ese límite se respeta al atender al consumo real o potencial de agua, índice objetivo de «capacidad» revelador de la afección ambiental negativa que el consumo ocasiona.

d) En relación con el principio de legalidad tributaria, la representación del Gobierno Vasco recuerda que la doctrina constitucional ha precisado que la reserva de ley en materia tributaria no tiene la misma proyección sobre todos los elementos del tributo. El grado de concreción es máximo respecto de la regulación del hecho imponible y la reserva de ley también cubre el establecimiento de beneficios fiscales que afecten a los tributos del Estado (art. 133.3 CE), pero el alcance de esa reserva es inferior cuando se trata de regular otros elementos de los tributos. Concretamente, a la vista de la doctrina sentada en la STC 150/2003, la representación del Gobierno Vasco concluye que «resulta evidente que el artículo 47 de la Ley 1/2006, de 23 de junio, no vulnera el principio de legalidad tributaria y, por ende, en modo alguno incurre en la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos que consagra el artículo 9.3 CE».

9. Por providencia de 9 de abril de 2013 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 11 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según se ha expuesto con mayor detalle en los antecedentes de esta resolución, los Diputados promotores del recurso de inconstitucionalidad postulan la anulación de los siguientes preceptos de la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, de 23 de junio, de Aguas:

artículos 1.c), en el que se incluye entre los objetos de la Ley el establecimiento de «los regímenes de planificación y tributario de aguas y obras hidráulicas»; 9.e), conforme al cual, entre los recursos económicos de la Agencia Vasca del Agua se encuentran «los ingresos procedentes de la recaudación de los tributos en materia de aguas»; 41 a 52, que integran la práctica totalidad del capítulo VIII de la Ley, dedicado al «régimen económico financiero»; 55.n), o) y q), donde se tipifican diferentes infracciones leves y 56.3, donde se especifican los supuestos en los cuales «la falta de inclusión del canon del agua en el documento de la factura por parte de las entidades suministradoras de agua» tendrá la consideración de infracción grave o muy grave, así como las disposiciones adicional sexta («de conformidad con lo establecido en el artículo 41, las entidades suministradoras deberán imputar, en sus tarifas, como mínimo los costes de inversión, mantenimiento y explotación de su red de abastecimiento y saneamiento en alta a más tardar el 31 de diciembre de 2007») y transitoria tercera («en el plazo de un año, a contar desde la entrada en vigor de la presente ley, las personas o entidades usuarias deberán poner en funcionamiento los sistemas de medición directa del consumo previstos en ella, momento a partir del cual será de aplicación lo previsto en el artículo 55.n de esta ley»). Sostienen los actores que estos preceptos legales transgreden los límites a las potestades tributarias de las Comunidades Autónomas que figuran en los apartados 2 y 3 del art. 6 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (en adelante, LOFCA); invaden las competencias forales y locales, infringiendo con ello los artículos 140, 142 y la disposición adicional primera de la Constitución y desconocen el principio de capacidad económica. A ello se añade un reproche específico exclusivamente dirigido contra el artículo 47 de la Ley, relativo a las posibles bonificaciones del canon, cual es el de haber contravenido el principio de legalidad en materia tributaria. Las representaciones del Gobierno Vasco y del Parlamento Vasco han defendido la plena constitucionalidad de los preceptos legales autonómicos controvertidos, interesando, en su consecuencia, la íntegra desestimación del recurso.

2. Antes de entrar a examinar el fondo de las distintas cuestiones planteadas en este proceso constitucional hemos de efectuar algunas precisiones acerca de su objeto y las normas integrantes del canon de enjuiciamiento.

a) En cuanto a lo primero, la representación del Gobierno Vasco ha apuntado que el escrito rector de este proceso adolece de una cierta imprecisión al limitarse a hacer una referencia genérica a los preceptos de la Ley de aguas del País Vasco cuya validez se controvierte, pero sin llegar a precisar qué concretos vicios de constitucionalidad aquejan a cada uno de esos preceptos legales. Ciertamente, la representación procesal del Ejecutivo autonómico se limita a dejar constancia de este hecho y no llega a derivar de este alegato una pretensión autónoma de inadmisión, siquiera parcial, del recurso. Pero es igualmente cierto que de la conducta observada por una de las partes personadas en el proceso constitucional no puede erigirse en obstáculo para que este Tribunal despeje las dudas que pudieran existir en torno a la concurrencia de los requisitos procesales habilitantes del ejercicio de su pretensión. En particular, debemos recordar que pesa sobre quien solicita la declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal la carga no sólo de identificar la norma o normas con valor de ley cuya anulación se postula, sino también de ofrecer los motivos en los que funda esa pretensión. Esta carga no se satisface, como hemos tenido ocasión de señalar en la STC 158/2011, de 19 de octubre, FJ 4, con la mera identificación formal de los preceptos en la demanda, ni tan siquiera con la expresa solicitud de su declaración de inconstitucionalidad, siendo preciso, además, que el escrito del recurso «contenga la argumentación específica o razonamientos que fundamenten la presunta contradicción de éstos con la Norma fundamental». Se trata de una exigencia consustancial a la esencia misma del proceso pues sólo si la impugnación de las normas viene acompañada de la que hemos denominado, en las diversas resoluciones de las que se hace eco la STC 158/2011, «preceptiva fundamentación y precisión» será factible el ejercicio del «derecho de defensa» por quien sostenga la constitucionalidad de la norma legal impugnada (aquí, las representaciones del Gobierno

y el Parlamento Vasco) y permitirá a este Tribunal «conocer las razones por las que los recurrentes entienden que las disposiciones impugnadas transgreden el orden constitucional (SSTC 118/1996, FJ 2, y 118/1998, FJ 4). Cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, “es carga de los recurrentes no sólo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal en un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan” (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 2)».

Esto sentado, podemos entender satisfecha esa carga procesal en relación con los diferentes preceptos de la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, de 23 de junio, de aguas, en los que se contiene la regulación del canon del agua. Es el caso, en particular, de los artículos 42 a 52, donde se contiene el régimen jurídico del nuevo tributo (los diferentes preceptos llevan por rúbrica «canon del agua», «destino del tributo», «devengo», «hecho imponible», «exenciones», «bonificaciones», «sujetos del tributo», «base imponible», «tipo de gravamen y cuota», «gestión», «facturación y cobro», respectivamente), pero también de los igualmente impugnados artículos 55.n), o) y q) y 56.3, en los que se tipifican diferentes infracciones administrativas relacionadas con dicho tributo y de la disposición transitoria tercera de la ley autonómica cuyo examen nos ocupa, habida cuenta de que esa disposición transitoria marca el *dies a quo* de la reprochabilidad de la conducta tipificada en el artículo 55.n). En la medida en que se controvierte la creación misma del denominado «canon del agua», las dudas de constitucionalidad alcanzan a todos y cada uno de estos preceptos, en los que se plasma esa innovación tributaria. Los recurrentes han cumplido igualmente con la carga de argumentar la impugnación del artículo 41 –y, en conexión con él, de la disposición adicional sexta de la Ley–, al esgrimir como motivo del presente recurso de inconstitucionalidad la invasión de competencias forales y locales. Por su estrecha conexión con los preceptos legales antes citados pueden entenderse incluidos en el objeto de este proceso constitucional los artículos 1.c) y 9.e) de la Ley de aguas del País Vasco. Éstos tienen un contenido eminentemente descriptivo y en ellos el legislador autonómico se limita a señalar que la Ley tiene por objeto «establecer los regímenes de planificación y tributario en materia de aguas y obras hidráulicas» y que entre los medios económicos con los que cuenta la Agencia Vasca del Agua para el cumplimiento de sus fines figuran «los ingresos procedentes de la recaudación de tributos en materia de aguas». No es obstáculo el empleo del plural «tributos» que figura en este último precepto mencionado, pues aun siendo cierto que el mismo procede de la redacción originaria del proyecto de ley –que contemplaba la creación, además del canon del agua, de un canon de regulación y una tarifa de utilización del agua–, no lo es menos que la eventual declaración de inconstitucionalidad del canon del agua conllevaría la anulación de las disposiciones de la Ley de aguas del País Vasco relativas al régimen tributario en la materia.

b) Debemos precisar, por otro lado, el canon de enjuiciamiento del presente recurso, habida cuenta de que examinada la estructura del denominado «canon del agua» se comprueba que en su hecho imponible no aparece ningún servicio administrativo u ocupación del dominio público con carácter principal sino que lo que se grava, primordialmente, es la capacidad económica puesta de manifiesto por el uso del agua junto al daño ambiental. Tratándose, como es el caso, de un impuesto, forman parte del canon de nuestro enjuiciamiento los apartados 2 y 3 del artículo 6 de la LOFCA, cuya redacción se ha visto modificada por la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre. Es esta nueva redacción la que habrá de servirnos de parámetro de control pues, como hemos declarado reiteradamente, el control de las disposiciones normativas a las que se reprocha infracción del orden constitucional de distribución de competencias debe efectuarse de acuerdo con las normas del bloque de la constitucionalidad vigentes en el momento de dictar Sentencia [por todas, SSTC 35/2012, de 15 de marzo, FJ 2 c), y 215/2012, de 14 de noviembre, FJ 1 a)].

Conviene, por ello, recordar, como ya hicieramos en la reciente STC 210/2012, de 14 de noviembre, FJ 2 c), que en el momento de interposición del presente recurso de inconstitucionalidad el artículo 6.2 LOFCA se limitaba a prever que «los tributos que

establezcan las Comunidades Autónomas no podrán recaer sobre hechos impositivos gravados por el Estado», estableciendo el apartado 4 del mismo artículo 6 LOFCA que «cuando el Estado, en el ejercicio de su potestad tributaria originaria establezca tributos sobre hechos impositivos gravados por las Comunidades Autónomas, que supongan a éstas una disminución de ingresos, instrumentará las medidas de compensación o coordinación adecuadas en favor de las mismas». Tras la modificación de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas llevada a cabo por la Ley Orgánica 3/2009, el antiguo apartado 4 se ha incorporado al apartado 2, de modo que, en la actualidad, el artículo 6.2 LOFCA dispone que «los tributos que establezcan las Comunidades Autónomas no podrán recaer sobre hechos impositivos gravados por el Estado. Cuando el Estado, en el ejercicio de su potestad tributaria originaria establezca tributos sobre hechos impositivos gravados por las Comunidades Autónomas, que supongan a éstas una disminución de ingresos, instrumentará las medidas de compensación o coordinación adecuadas en favor de las mismas».

A su vez, el artículo 6.3 LOFCA, en la redacción anterior a la reforma operada por la Ley Orgánica 3/2009, disponía que «las Comunidades Autónomas podrán establecer y gestionar tributos sobre las materias que la legislación de Régimen Local reserve a las Corporaciones Locales, en los supuestos en que dicha legislación lo prevea y en los términos que la misma contemple. En todo caso, deberán establecerse las medidas de compensación o coordinación adecuadas en favor de aquellas Corporaciones, de modo, que los ingresos de tales Corporaciones Locales no se vean mermados ni reducidos tampoco en sus posibilidades de crecimiento futuro». En la actualidad, este apartado de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas establece que «los tributos que establezcan las Comunidades Autónomas no podrán recaer sobre hechos impositivos gravados por los tributos locales. Las Comunidades Autónomas podrán establecer y gestionar tributos sobre las materias que la legislación de Régimen Local reserve a las Corporaciones locales. En todo caso, deberán establecerse las medidas de compensación o coordinación adecuadas a favor de aquellas Corporaciones, de modo que los ingresos de tales Corporaciones Locales no se vean mermados ni reducidos tampoco en sus posibilidades de crecimiento futuro».

3. Siguiendo la sistemática empleada en el escrito rector de este proceso, iniciaremos nuestro análisis de motivos de fondo en los que se sustenta la impugnación del canon del agua creado por la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, de 23 de junio, de aguas, con el relativo a la infracción de los apartados 2 y 3 del artículo 6 LOFCA. Conforme a lo expuesto en el fundamento jurídico anterior, efectuaremos dicho examen mediante el contraste de las disposiciones de la Ley autonómica con el texto del precepto de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas actualmente vigente.

Al respecto hemos de comenzar recordando someramente nuestra doctrina en relación con los límites al poder tributario de las Comunidades Autónomas resultantes de lo dispuesto en el artículo 6.2 y 3 LOFCA. Tanto más cuanto que, como señalamos en la STC 122/2012, de 5 de junio, FJ 3, tras la reforma llevada a cabo por la Ley Orgánica 3/2009 dichos límites tienen una dicción común, lo que determina que su interpretación deba ser asimismo idéntica.

Como hemos tenido ocasión de indicar en la ya mencionada STC 210/2012, «el reconocimiento a las Comunidades Autónomas de la competencia para establecer tributos o “poder tributario” se contiene en la letra b) del apartado primero del artículo 157 CE, precepto que en su apartado tercero expresamente remite a los límites contenidos en una ley orgánica» (FJ 4) y, para la Comunidad Autónoma del País Vasco, en el artículo 42.b) de su Estatuto de Autonomía, que menciona entre los ingresos de la hacienda general del País Vasco «los rendimientos de los impuestos propios de la Comunidad Autónoma que establezca el Parlamento Vasco, de acuerdo con lo establecido en el artículo 157 de la Constitución y en la Ley Orgánica sobre Financiación de las Comunidades Autónomas.» En esa misma resolución hicimos hincapié en que, conforme a nuestra doctrina, por mor de lo dispuesto en la propia Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, la potestad autonómica para establecer tributos *ex novo* «se encuentra sujeta a los límites

establecidos en las leyes del Estado a las que se refieren los artículos 133.2 y 157.3 CE (por todas, STC 49/1995, de 16 de febrero, FJ 4); de modo que «el poder tributario de las Comunidades Autónomas puede ... ser delimitado por el Estado, salvaguardando en todo caso su propia existencia de manera que no se produzca un vaciamiento de la competencia, pues como afirmamos tempranamente “ninguno de los límites constitucionales que condicionan dicho poder tributario puede ser interpretado de tal manera que haga inviable el ejercicio de aquella potestad tributaria” (SSTC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 3, y 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 3)» (FJ 4).

Avanzando un paso más, en la STC 210/2012, de 14 de noviembre (FJ 4), señalamos que «teniendo en cuenta que no sólo el Estado, sino también las entidades locales, habilitadas mediante una ley del Estado (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FFJJ 9 y 10), han establecido tributos sobre las principales manifestaciones de capacidad económica (renta, consumo y patrimonio), es preciso llevar a cabo una interpretación sistemática de las prohibiciones de equivalencia contenidas en los apartados 2 y 3 del artículo 6 LOFCA, en consonancia con el propio reconocimiento de poder tributario que se contiene también en el apartado primero del mismo artículo 6». Interpretación sistemática que nos condujo a la constatación de que la finalidad última que se persigue con la fijación de estos límites no es otra que «la coordinación del ejercicio de las competencias tributarias de las Comunidades Autónomas, dentro de la función que hemos reiterado que cumple la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas en el bloque de la constitucionalidad, como norma estatal que delimita las competencias financieras autonómicas (SSTC 72/2003, de 10 de abril, FJ 5; 31/2010, de 28 de junio, FJ 130, y 32/2012, de 15 de marzo, FJ 6)». En conclusión, «al impedir a las Comunidades Autónomas establecer tributos equivalentes a los ya establecidos por el Estado y las entidades locales lo que se pretende evitar es, en suma, que se produzcan dobles imposiciones no coordinadas, garantizando de esta manera que el ejercicio de poder tributario por los distintos niveles territoriales sea compatible con la existencia de “un sistema” tributario en los términos exigidos por el artículo 31.1 CE [SSTC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 4, y 19/2012, de 15 de febrero, FJ 3 b)]» (STC 120/2012, FJ 4).

El correlato funcional de esta conclusión quedó expuesto, en esa misma STC 210/2012, FJ 4, en los siguientes términos:

«En consecuencia, y como hemos afirmado en nuestra reciente STC 122/2012, anteriormente citada, en relación con el apartado 3 del artículo 6 LOFCA, doctrina que ahora debemos trasladar también al apartado 2, para determinar si se han vulnerado las prohibiciones de doble imposición contenidas en dicho precepto, el examen de los tributos que se reputan coincidentes no puede ceñirse a la mera comparación de la definición legal de sus hechos imponible, de manera que “no es posible afirmar si existe una coincidencia de hechos imponible de dos impuestos tan sólo porque su definición sea o no gramaticalmente idéntica, ya que será preciso atender a las circunstancias que ha seleccionado el legislador para dar lugar a los hechos imponible de ambos impuestos” (STC 122/2012, FJ 4). Por tanto, el método de comparación deberá tomar el examen del hecho imponible como punto de partida, pero abarcando también “los restantes elementos del tributo que se encuentran conectados con el hecho imponible, es decir, los sujetos pasivos, que constituyen el aspecto subjetivo del tributo, la base imponible, que representa la cuantificación del hecho imponible, la capacidad económica gravada... o los supuestos de no sujeción y exención”, extendiéndose lógicamente también a los elementos de cuantificación del hecho imponible (STC 122/2012, FJ 7). Entre los elementos a comparar se encuentra lógicamente la posible concurrencia de fines extrafiscales en el tributo o, en alguno de sus elementos (STC 122/2012, FJ 4), si bien teniendo en cuenta, como también hemos reiterado, que para que la finalidad extrafiscal tenga consecuencias en la comparación no bastará con que el correspondiente preámbulo de la norma declare dicho objetivo, sino que es preciso que dicha finalidad encuentre reflejo en los elementos centrales de la estructura del tributo (por todas, STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 5).

En definitiva, para apreciar la coincidencia o no entre hechos imponibles, que es lo prohibido en el artículo 6 LOFCA, se hace preciso atender a los elementos esenciales de los tributos que se comparan, al objeto de determinar no sólo la riqueza gravada o materia imponible, que es el punto de partida de toda norma tributaria, sino la manera en que dicha riqueza o fuente de capacidad económica es sometida a gravamen en la estructura del tributo.»

Procederemos, seguidamente, a contrastar, mediante la aplicación del método de comparación en los términos ahora expuestos, el canon del agua creado por la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, de 23 de junio, de Aguas, con las figuras tributarias a las que aluden los Diputados recurrentes en su escrito de demanda.

4. Para los Diputados que han promovido el presente recurso de inconstitucionalidad, el canon del agua creado por la Ley del Parlamento Vasco 1/2006 incurre en inconstitucionalidad mediata, por contravención de los apartados 2 y 3 del artículo 6 LOFCA, al gravar una actividad –el consumo de agua– coincidente con el hecho imponible de las tasas municipales por prestación del servicio de agua.

Al hacer referencia este motivo impugnatorio al sistema tributario de los municipios del País Vasco es preciso tomar en consideración las normas fiscales aprobadas al respecto en los distintos territorios históricos, al ser estos los entes competentes para regular los tributos locales conforme a lo dispuesto en el artículo 42 del concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco aprobado por la Ley 12/2002, de 23 de mayo, y en la disposición adicional octava del texto refundido de la Ley de Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. Concretamente, los artículos 20.3.t) de la Norma Foral de las Juntas Generales de Guipuzkoa 11/1989, de 5 de julio, de haciendas locales; 20.3.t) de la Norma Foral de las Juntas Generales de Álava 41/1989, de 19 de julio, de Haciendas Locales; y 21.4.t) de la Norma Foral 9/2005, de 16 de diciembre, de las Juntas Generales de Bizkaia, «replican» –expresión empleada en la STC 208/2012, de 14 de noviembre, FJ 5, para describir el sistema tributario foral navarro– lo dispuesto en el artículo 20.4.t) del texto refundido de la Ley de haciendas locales y contemplan la posibilidad de que los entes locales radicados en los diferentes territorios históricos establezcan tasas por la prestación del servicio de «distribución de agua». Ésta es la tasa cuyo hecho imponible viene, en opinión de los Diputados recurrentes, a coincidir con la actividad gravada por el canon del agua controvertido.

A la vista de los términos en que se plantea este motivo impugnatorio debemos descartar, desde luego, que concurra infracción alguna del artículo 6.2 LOFCA habida cuenta de que los recurrentes no se refieren a ningún tributo estatal que grave el mismo hecho imponible sobre el que recae el canon del agua creado por la Ley del Parlamento Vasco 1/2006. A decir verdad, la invocación del artículo 6.2 LOFCA únicamente sirve, en el escrito rector de este proceso constitucional, como argumento *ex abundantia* en apoyo de la denuncia de doble imposición prohibida en el bloque de la constitucionalidad. De modo que nuestro análisis ha de ceñirse al contraste entre la tasa local y la figura tributaria creada por el legislador autonómico a fin de averiguar si ha sufrido algún quebranto el límite del poder tributario de las Comunidades Autónomas establecido en el artículo 6.3 LOFCA.

La tasa que los entes locales radicados en el País Vasco están habilitados –por las normas forales anteriormente mencionadas– para establecer en relación con la «distribución de agua» es un tributo cuyo hecho imponible consiste en la prestación del servicio de suministro de agua; servicio de competencia municipal conforme a lo establecido en los artículos 25.2.i) y 26.1.a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de bases de régimen local. Por el contrario, como ya hemos advertido, examinada la estructura del denominado «canon del agua», se comprueba que en su hecho imponible no aparece ningún servicio administrativo u ocupación del dominio público con carácter principal, sino que lo que se grava, primordialmente, es la capacidad económica puesta de manifiesto por el uso del agua, junto al daño ambiental. Se trata, como ya hemos advertido, de un

impuesto ambiental de naturaleza extrafiscal con el que se persigue incentivar el uso eficiente del agua. A diferencia de la tasa municipal ofrecida como contraste, en el canon del agua no media actividad administrativa de carácter prestacional, en este caso habría de realizar la Agencia Vasca del Agua, entidad a la que corresponde la gestión del tributo de acuerdo con lo establecido en el artículo 51.1 de la Ley de aguas del País Vasco, sino que se grava la afección que el uso consuntivo del agua ocasiona en el medio ambiente. Así, de acuerdo con el artículo 45.1 de esta ley, constituye el hecho imponible del impuesto «el consumo real o potencial del agua en el conjunto de la Comunidad Autónoma del País Vasco, en los términos establecidos en la presente ley, por la afección al medio que su utilización pudiera producir».

A la naturaleza extrafiscal de este tributo se refiere específicamente la exposición de motivos de la Ley de aguas del País Vasco, donde tras consignarse que «la regulación de un nuevo canon del agua, que cierra el régimen tributario sobre este bien, constituye una de las innovaciones más destacables» de la ley, se añade que «la contribución a un uso sostenible de los servicios públicos del agua y la contribución a la recuperación de los costes en que se haya incurrido, comprendidos dentro de éstos los costes financieros, ambientales, de infraestructuras y los costes de recursos, son los principios ordenadores de la regulación. Las cantidades recaudadas se dedicarán a la prevención de la contaminación, la financiación de gastos de inversión, así como para la consecución de un buen estado ecológico de la masa de agua, conforme a lo establecido en la Directiva Marco 2000/60/CE, mediante inversiones propias o mediante concesión de ayudas para financiar el cumplimiento de la planificación hidrológica.» Se alude así al doble propósito al que debe servir el nuevo impuesto, con el que se pretende incentivar el uso eficiente del agua y allegar recursos con los que preservar, proteger, mejorar y restaurar el medio hídrico [en los términos del art. 43.1.a) de la Ley]. En este mismo sentido, el artículo 42 de la Ley de aguas del País Vasco dispone que el canon del agua está «destinado a la protección, restauración y mejora del medio acuático, a la colaboración con las administraciones competentes para el logro de unos servicios eficientes de suministro y saneamiento y a la obtención de la solidaridad interterritorial, que será gestionado por la Agencia Vasca del Agua».

El primero de estos propósitos, la incentivación de un uso eficiente del agua, se concreta, prioritariamente, en la regulación de las exenciones y bonificaciones. En cuanto a lo primero, se declaran exentos del pago del impuesto, entre otros, los consumos para uso doméstico que no superen los 130 litros por persona y día [art. 46.a)], cantidad en la que sitúa el legislador autonómico el umbral máximo del uso racional del recurso; «la captación de agua marina en sustitución del uso de agua dulce» [art. 46.e)]; o, en fin, «la reutilización del agua y la utilización no consuntiva para obtención de energía u otros usos industriales, siempre que no suponga una alteración de la cantidad y calidad del agua» [art. 46.f)]. Con respecto a lo segundo, se incentiva el uso de «las mejores técnicas disponibles» para el uso agropecuario o industrial del agua, así como el aprovechamiento de las aguas pluviales o de escorrentía [art. 47.b) y c)] al contemplarse la posibilidad de otorgarles una bonificación de hasta el 95 por 100 «en función de su contribución al uso sostenible y al ahorro del agua, a la racionalización en el uso del recurso mediante la asignación de diferentes usos en función de la calidad requerida para ellos, o de su contribución a la mejora de la calidad de las aguas y, en general, de su contribución a los objetivos de la planificación hidrológica».

Al segundo de los propósitos atiende en especial el artículo 43 de la Ley, rubricado «destino del tributo» y en cuyo primer apartado se dispone que el impuesto «queda afectado a la consecución de los objetivos de la planificación hidrológica en los siguientes ámbitos: a) La prevención en origen de la contaminación y la preservación, protección, mejora y restauración del medio hídrico y de los ecosistemas vinculados a él, incluyendo el mantenimiento de los caudales ecológicos. b) La consecución de un buen estado ecológico de las masas de agua, según lo establecido en la Directiva Marco 2000/60/CE. c) Las infraestructuras declaradas de interés general en la planificación hidrológica. d) La atribución de ayudas o recursos económicos a las corporaciones locales, a otras

entidades y a particulares para el cumplimiento de los objetivos de la planificación hidrológica, e inversiones destinadas a ahorrar agua, con especial incidencia en la minimización de las pérdidas en las redes de distribución».

Lo expuesto permite concluir que no existe la alegada identidad entre la tasa municipal por distribución de agua y el impuesto autonómico creado por la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, de 23 de junio, de aguas, pues entre una y otro existen diferencias en punto a su naturaleza tributaria y al hecho imponible que gravan. Además, el denominado canon del agua no grava cualquier consumo de este recurso sino solamente aquel que no satisfaga los criterios de sostenibilidad definidos por el legislador autonómico [en el caso del uso doméstico, el consumo que supere los 130 litros por persona y día, quedando exentos los consumos inferiores por disponerlo así el art. 46.a) de la Ley de aguas del País Vasco]. Esos criterios de sostenibilidad se proyectan, por otro lado, en la regulación legal de las bonificaciones pues, de nuevo frente a lo aducido por los Diputados promotores de este recurso de inconstitucionalidad, no son susceptibles de bonificaciones cualesquiera usos agropecuarios e industriales sino sólo aquellos en los que se utilicen «las mejores técnicas disponibles» y que contribuyan al «uso sostenible y al ahorro del agua, a la racionalización en el uso del recurso» o bien «a la mejora de la calidad de las aguas y, en general, de su contribución a los objetivos de la planificación hidrológica» (art. 47).

Todo lo expuesto conduce a la desestimación de este primer motivo del recurso.

5. Se aduce, como segundo motivo del recurso, la invasión por la Ley de aguas del País Vasco de competencias municipales y forales. La fundamentación de este motivo se despliega en una doble línea argumental. Por una parte denuncian los Diputados recurrentes que la ley autonómica versa sobre una materia de competencia municipal, como es la distribución de agua, cuya financiación por vía impositiva corresponde regular a los territorios históricos conforme a lo dispuesto en el artículo 42 del concierto económico aprobado por la Ley 12/2002, de 23 de mayo. Por otra, dirigen una serie de reproches específicos a los artículos 9.e), 41, 48.3, 49.2.a), 52 y 56.3 de la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, de aguas. Las representaciones del Parlamento y el Gobierno Vasco rebaten la argumentación empleada al efecto por los actores y defienden la plena conformidad de los preceptos legales controvertidos con el orden constitucional y estatutario de distribución de competencias.

a) En la primera vertiente de este motivo impugnatorio se ha denunciado tanto la infracción de la autonomía local de la que constitucionalmente gozan los municipios del País Vasco, cuanto la indebida limitación de las potestades normativas de los territorios históricos en materia tributaria. Al respecto debemos comenzar recordando que, como ya afirmó este Tribunal en la STC 252/2005, de 11 de octubre, FJ 4, entonces con ocasión del enjuiciamiento de diversos preceptos de la Ley del Parlamento Vasco 2/1993, de 19 de febrero, de cuerpos docentes, la autonomía local reconocida en los artículos 137 y 140 de la Constitución «se configura como una garantía institucional con un contenido mínimo que el legislador debe respetar y que se concreta, básicamente, en el “derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación existente entre los intereses locales y supralocales dentro de tales asuntos o materias...” (STC 32/1981, FJ 4)». Sin embargo, la Constitución no asegura a los entes locales un determinado ámbito competencial, sino que «más allá del contenido mínimo consistente en un derecho de intervención en los asuntos de su competencia, “la autonomía local es un concepto jurídico de contenido legal, que permite, por tanto, configuraciones legales diversas, válidas en cuanto respeten aquella garantía institucional” (STC 170/1989, de 19 de octubre, FJ 9), correspondiendo a la ley la determinación concreta del contenido de la autonomía local, respetando el núcleo esencial de la garantía institucional de dicha autonomía (SSTC 259/1988, de 22 de diciembre; 214/1989, de 21 de diciembre, y 46/1992, de 2 de abril) y sin romper con la

“imagen comúnmente aceptada de la institución que, en cuanto formación jurídica, viene determinada en buena parte por las normas que en cada momento la regulan y la aplicación que de las mismas se hace” (STC 32/1981, FJ 3)».

Con respecto a la relevancia constitucional de los territorios históricos del País Vasco, en la STC 76/1988, de 26 de abril, al hilo del examen de la Ley del Parlamento Vasco 27/1983, de 25 de noviembre, de relaciones entre las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma y los órganos forales de sus territorios históricos, este Tribunal hizo hincapié en que la garantía constitucional de la existencia de un régimen foral que dimana de la disposición adicional primera CE «supone que el contenido de la foralidad debe preservar tanto en sus rasgos organizativos como en su propio ámbito de poder la imagen identificable [del] régimen foral tradicional» (FJ 4). En esa misma resolución y fundamento jurídico se añade que «es al proceso de actualización previsto en la disposición adicional primera CE al que corresponde precisar cuál es el contenido concreto que, en el nuevo marco constitucional y estatutario, se da al régimen foral de cada uno de los territorios históricos, garantizado por la CE», para poner posteriormente de relieve que «es el Estatuto de Autonomía el elemento más decisivo de actualización en lo que a los regímenes forales de los tres territorios históricos integrados en la Comunidad Autónoma del País Vasco se refiere» (FJ 5).

Pues bien, la lectura de las disposiciones estatutarias relativas al régimen financiero pone de manifiesto, en primer lugar, que no son los territorios históricos las únicas instancias públicas a las que se reconoce potestad tributaria en el ámbito de la Comunidad Autónoma del País Vasco. A este respecto ya hemos indicado con anterioridad que el artículo 42.b) del texto estatutario incluye entre los ingresos de la hacienda general del País Vasco los rendimientos de los «impuestos propios de la Comunidad Autónoma que establezca el Parlamento Vasco, de acuerdo con lo establecido en el artículo 157 de la Constitución y en la Ley Orgánica sobre Financiación de las Comunidades Autónomas». Y, en segundo lugar, que las instituciones comunes del País Vasco también han sido estatutariamente habilitadas para intervenir en las materias relacionadas con la potestad tributaria de los territorios históricos, tan estrechamente vinculada con la foralidad histórica (sobre este mismo hecho llama la atención la STC 76/1988, FJ 5). En este sentido, el artículo 41.2.a) del Estatuto de Autonomía del País Vasco menciona, entre las bases o principios a los que debe acomodarse el régimen de concierto la atención por las instituciones competentes de los territorios históricos «de las normas que para la coordinación, armonización fiscal y colaboración ... dicte el Parlamento Vasco». Esta previsión estatutaria ha sido objeto de desarrollo, entre otros, en el artículo 14.3 de la ya mencionada Ley del Parlamento Vasco 27/1983, de 25 de noviembre, de territorios históricos, y en la Ley, asimismo del Parlamento Vasco, 3/1989, de 30 de mayo, de armonización, coordinación y colaboración fiscal.

De modo que el Estatuto de Autonomía del País Vasco no contempla la existencia de las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma y de los territorios históricos que la integran como dos compartimentos estancos sino como dos ámbitos institucionales en permanente relación. En lo que ahora estrictamente interesa, esto se traduce en que el legislador autonómico puede hacer uso de la potestad tributaria tanto para la creación de nuevas figuras impositivas, cuanto para la «coordinación, armonización fiscal y colaboración» de los tributos cuya regulación corresponde privativamente a los territorios históricos. La Ley de aguas del País Vasco actúa en ambos sentidos, al establecer un nuevo impuesto ambiental –denominado canon del agua– y definir los «principios ordenadores» del régimen económico-financiero del agua en su artículo 41.

Cifándonos ahora a la primera de esas funciones desarrolladas por el legislador autonómico del País Vasco debemos poner de relieve que la ley que aquí se controvierte no tiene por objeto la regulación de la prestación de un servicio por los entes locales ni, en su consecuencia, incide de manera directa sobre el principio de suficiencia financiera de los mismos. Antes bien, como fácilmente se colige de la lectura de su exposición de motivos y del artículo 1, la Ley del Parlamento Vasco 1/2006 procede a una regulación de las aguas desde una perspectiva eminentemente ambiental, en ejercicio –por mencionar

exclusivamente los títulos competenciales que revisten relevancia a los efectos de dilucidar la presente controversia– de las competencias sobre «aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos, cuando las aguas discurran íntegramente dentro del País Vasco» (art. 10.11 del Estatuto de Autonomía); de desarrollo legislativo en materia de «medio ambiente y ecología» [art. 11.1.a)]; así como de la reseñada potestad para la creación de nuevos tributos conferida por el artículo 42.b).

Cierto es que esa regulación incide sobre el ejercicio de algunas competencias locales, como la relativa al abastecimiento de aguas, pero resulta igualmente cierto que esa incidencia no es motivo de por sí suficiente para tachar la norma legal de inconstitucional por invasión de la autonomía local. El Parlamento Vasco, como legislador materialmente competente en materia de desarrollo de la legislación básica de protección ambiental dictada por el legislador nacional (art. 149.1.23 CE), ha llevado a cabo una ponderación de los intereses locales –en especial, los que atañen al ciclo urbano del agua– y los intereses supralocales, estableciendo una serie de deberes de colaboración de los entes locales en la consecución de los objetivos ambientales establecidos por la Ley. Pero al hacerlo en modo alguno ha desapoderado a los municipios radicados en el País Vasco de las competencias atribuidas a todos los municipios españoles por los artículos 25.2.l) y 26.1.a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de bases de régimen local, ni les ha privado de las fuentes de financiación de los servicios correspondientes establecidas en las Normas Forales 11/1989, de 5 de julio, aprobada por las Juntas Generales de Guipúzkoa; 41/1989, de 19 de julio, emanada de las Juntas Generales de Álava, y 9/2005, de 16 de diciembre, acordada por las Juntas Generales de Bizkaia. Procede, en consecuencia, la desestimación de este motivo de inconstitucionalidad puesto que la creación del canon del agua no ha supuesto una vulneración de la autonomía local de los municipios del País Vasco ni una limitación indebida de las potestades tributarias de los territorios históricos.

b) El primero de los preceptos legales a los que se dirige un reproche específico por vulneración de la autonomía local es el artículo 9.e) de la Ley de aguas del País Vasco, conforme al cual la Agencia Vasca del Agua contará, para el cumplimiento de sus fines, entre otros medios, con «los ingresos procedentes de la recaudación de los tributos en materia de aguas». Para los Diputados recurrentes, el precepto incluye una clara extralimitación competencial al no excepcionar del ámbito subjetivo comprendido en esta previsión los tributos locales. Debemos convenir con los recurrentes en que la literalidad de esta disposición legal no salvaguarda suficientemente la autonomía financiera de los entes locales. Sin embargo, de ello no se deriva de manera insoslayable que hayamos de proceder a la declaración de su inconstitucionalidad y consiguiente nulidad, toda vez que el precepto es susceptible de una lectura conforme con la Constitución, en la medida en que se interprete que el producto de los tributos a los que se refiere el artículo 9.e) de la Ley de aguas del País Vasco es exclusivamente el de aquellos cuya gestión corresponda a la Agencia Vasca del Agua, porque así lo disponga la legislación aprobada por la Comunidad Autónoma en ejercicio de sus competencias (caso del canon de aguas) o porque resulte de lo dispuesto en la normativa estatal de aguas (cánones de utilización del dominio público hidráulico y de control de vertidos), pero sin comprender aquellos tributos en materia de aguas de los que sean sujetos activos los entes locales. Así interpretado, el precepto impugnado es conforme con la Constitución, lo que se reflejará en el fallo de la presente resolución.

c) Al artículo 41 de la Ley le reprochan los recurrentes el imponer a los municipios el modo como han de regular sus tasas en materia de aguas. El motivo no puede prosperar en relación con ninguno de los tres primeros apartados de este precepto legal pues en ellos el legislador autonómico no hace sino reiterar una serie de principios de protección ambiental que deben informar el régimen tributario del agua que, con independencia de su enunciación por la Ley autonómica, vinculan a los entes locales del País Vasco al haber sido incorporados al Derecho europeo de aguas (en particular, porque figuran en la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, conocida como Directiva marco del agua, como el propio artículo 42.2 de la Ley de aguas

del País Vasco reconoce explícitamente). Así sucede con los principios de sostenibilidad, recuperación de costes y contaminador-pagador, siendo el principio de progresividad (art. 41.3, *in fine*), una concreción de los dos primeros.

Distinto es el caso del artículo 41.4, en virtud del cual «el Gobierno aprobará mediante decreto, previo informe de la Agencia Vasca del Agua, los conceptos que deben incluirse en la tarificación del uso del agua». A la vista de los términos en que está redactado el precepto, parece inconcuso que se hace referencia a una regulación genérica de esos conceptos que han de incluirse en la tarificación del uso del agua y que no se contempla un acto individual de aprobación de cada uno de los actos (ordenanzas locales en el caso de los municipios) que acuerden la exacción de esas mismas tarifas.

Pues bien, en relación justamente con las tarifas y tasas que puedan establecer los entes locales, este precepto legal confiere al Gobierno Vasco una función que trasciende con creces el ámbito de competencias que el Ejecutivo autonómico ostenta en relación con las potestades tributarias de los entes locales, desplazando indebidamente a los territorios históricos, a quienes corresponde la regulación de los tributos locales distintos de los impuestos sobre bienes inmuebles, sobre actividades económicas y sobre vehículos de tracción mecánica (art. 42 del concierto económico, aprobado por la Ley 12/2002, de 23 de mayo).

El desapoderamiento de los territorios históricos no resulta, en este caso, conforme con las previsiones estatutarias ni puede reputarse acorde con las normas dictadas para armonizar el ejercicio de las potestades tributarias por los distintos sujetos titulares de las mismas. En cuanto a lo primero, ha de recordarse que el artículo 41.2.a) del Estatuto de Autonomía del País Vasco atribuye el ejercicio de las potestades de coordinación, armonización fiscal y colaboración de manera exclusiva al Parlamento Vasco. Esta reserva estatutaria de ley queda desatendida en un precepto como el que nos ocupa, que, mediante una simple remisión en blanco al ejercicio de la potestad reglamentaria del Ejecutivo, deslegaliza la materia. Es cierto –y aquí entramos en el segundo de los aspectos antes reseñados– que, de acuerdo con lo establecido en la Ley 3/1989, de 30 de mayo, de armonización, coordinación y colaboración fiscal, uno de los «elementos sustanciales» de los tributos locales susceptibles de armonización es el «tipo de gravamen o cuota de tarifa» [art. 7.a).5]. Pero no es menos cierto que no podemos entender acreditada la equivalencia plena de los términos empleados por las leyes de 1989 y 2006 («tipo de gravamen o cuota de tarifa» y «conceptos», respectivamente); como tampoco resulta lícito olvidar que, en la arquitectura de la Ley 3/1989, quien está llamado a completar la labor armonizadora es el propio Parlamento Vasco y no el Ejecutivo autonómico. Así resulta de lo dispuesto en su artículo 1.a), donde se fija que la Ley tiene por objeto «establecer [de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.2.a) del Estatuto de Autonomía] el marco de armonización del régimen tributario de los Territorios Históricos de la Comunidad Autónoma de Euskadi, para su ulterior desarrollo en futuras leyes del Parlamento Vasco».

En la medida en que el artículo 41.4 confiere al Gobierno Vasco, previo informe de la Agencia Vasca del Agua, el ejercicio de una función armonizadora, debemos concluir que rebasa los límites de las competencias que ostenta el Ejecutivo autonómico y resulta, por ello, inconstitucional y nulo. Esta conclusión no puede desvirtuarse aduciendo que la competencia residenciada en el Ejecutivo autonómico hace referencia exclusivamente a los tributos que, en materia de aguas, establezcan las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma, pues en tal caso será la propia ley reguladora de cada uno de esos tributos la que deba identificar los «conceptos» objeto de tributación. Sin embargo, la estimación parcial –en cuanto se refiere exclusivamente al apartado 4 del art. 41– de este motivo del recurso no puede ampliarse a la disposición adicional sexta, precepto en el cual el Parlamento Vasco ha ejercido una función armonizadora al establecer que «las entidades suministradoras deberán imputar, en sus tarifas, como mínimo los costes de inversión, mantenimiento y explotación de su red de abastecimiento y saneamiento en alta a más tardar el 31 de diciembre de 2007».

d) Se impugna el artículo 48.3 de la Ley porque se obliga a las entidades suministradoras de agua, entre ellas los Ayuntamientos, a cobrar el canon por cuenta de la Agencia Vasca del Agua. Se trata, sin embargo, de un típico instrumento de colaboración en la gestión tributaria que no merece, de suyo, tacha alguna de inconstitucionalidad. Por lo mismo, debemos desestimar la impugnación de los artículos 52, que concreta esa colaboración en cuanto a la facturación y cobro del nuevo impuesto, y 56.3, que tipifica como infracción grave o muy grave el incumplimiento de los deberes que el establecimiento de esta fórmula de cooperación hace recaer sobre las entidades suministradoras de agua.

Para concluir, debemos desestimar igualmente la impugnación del artículo 49.2.a), pues el hecho de que la regulación de los contadores de consumo de agua pueda figurar en la normativa local no puede ser reputado motivo suficiente para desapoderar al Parlamento Vasco del ejercicio de su competencia legislativa en la materia. Tanto menos cuanto que en este precepto el legislador autonómico se ha limitado a disponer que, cuando la base imponible del canon del agua se determine por el sistema de estimación directa, esta operación se llevará a cabo «a través de la medición del consumo por medio de contadores homologados. A estos efectos, las contribuyentes y los contribuyentes quedan obligados a instalar y mantener, a su cargo, un mecanismo de medición directa del agua efectivamente consumida». La obligación de instalación y mantenimiento de los contadores es instrumental, tanto respecto a la tasa por el consumo de agua correspondiente del Ayuntamiento respectivo, como en relación con un impuesto propio de la Comunidad Autónoma del País Vasco, de modo que no quedan afectadas las competencias locales en materia de aguas.

6. Procede tratar conjuntamente los dos últimos motivos del recurso en los que se denuncia la vulneración del principio de capacidad económica y de la reserva de ley en materia tributaria.

a) La queja relativa a la eventual vulneración del principio de capacidad económica se formula en conjunción con la infracción de la Directiva marco del agua. Los recurrentes únicamente identifican una hipotética vulneración del artículo 9.1 de esta norma de Derecho europeo, al afirmar que el canon contradice el principio contaminador-pagador puesto que no paga más quien más contamina sino quien más consume. Abstracción hecha de que no precisan los recurrentes en qué medida esa posible infracción de una norma de Derecho europeo derivado tiene su correlato en las disposiciones integrantes del bloque de constitucionalidad a las que debemos atender al enjuiciar la validez de las disposiciones con rango de ley sometidas a nuestro análisis, debemos poner de relieve que el principio «quien contamina paga» no es el único que informa las normas relativas al régimen tributario integrante del Derecho ambiental de aguas de la Unión Europea, existiendo otros principios, como el de sostenibilidad y eficiencia de uso, a los que están llamados a atender los legisladores nacionales al actuar en este sector del ordenamiento jurídico.

Por otro lado, este motivo parte del presupuesto de que el canon del agua es un tributo equivalente, en cuanto al hecho imponible y otros elementos esenciales, a la tasa municipal por suministro de agua. Toda vez que esta premisa ha sido descartada en el fundamento jurídico 4 de la presente resolución, no procede que examinemos ahora las consecuencias que derivan los actores de la aceptación de dicha premisa.

Una tercera expresión de este motivo impugnatorio atañe específicamente al hecho de que el artículo 47 contemple la posibilidad de bonificar hasta el 95 por 100 el suministro de aguas en fuentes públicas, siendo así que el texto refundido de la Ley de haciendas locales como las normas forales sobre haciendas locales aprobadas por las Juntas Generales de los tres territorios históricos del País Vasco configuran expresamente como un supuesto de no sujeción el abastecimiento de agua en fuentes públicas, lo que, en opinión de los Diputados recurrentes, se pondría con ello de manifiesto la finalidad recaudatoria del canon del agua. Habida cuenta de que el canon del agua no es un tributo local, esta manifestación del motivo del recurso de inconstitucionalidad no puede considerarse sino expresión de una legítima crítica a la norma aprobada por el Parlamento

Vasco. El canon del agua no representa contrapartida alguna a la prestación de un servicio por la Administración local sino un impuesto autonómico que sirve de instrumento tributario para la consecución de un uso eficiente y sostenible del agua. El suministro a través de fuentes públicas es otra forma de uso consuntivo del recurso, por lo que no puede considerarse contrario a las normas integrantes del bloque de constitucionalidad que se sujete al canon creado por la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, ni que esta misma ley prevea la aplicación de bonificaciones cuando a través de esa forma de suministro se cumplan los requisitos previstos en el artículo 47.

b) Denuncian, finalmente, los recurrentes que el artículo 47 de la Ley remita al reglamento la concreción de un elemento esencial del impuesto, como es el régimen de bonificaciones. En su opinión, este precepto no respeta las exigencias del principio de legalidad tributaria (arts. 31.3 y 133.3 CE) y desconoce la proscripción de interdicción del artículo 9.3 CE.

Este último motivo del recurso tampoco puede prosperar. De acuerdo con la doctrina recogida en la STC 121/2005, de 10 de mayo, la reserva de ley tributaria no opera con igual intensidad en relación con cada uno de los elementos esenciales del tributo (SSTC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 9, y 150/2003, de 15 de julio, FJ 3). Como se recuerda en la mencionada Sentencia, «hemos señalado que “la reserva de ley en materia tributaria no afecta por igual a todos los elementos integrantes del tributo”, sino que “[e]l grado de concreción exigible a la ley es 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 (STC 221/1992, de 11 de diciembre, FJ 7)» (FJ 5). Esa menor intensidad es igualmente predicable de un elemento, como las bonificaciones, que se aplica sobre la cuota líquida del tributo. De modo que no puede reputarse contrario a la reserva constitucional de ley en materia tributaria un precepto legal que no se limita a remitir al reglamento la regulación de las bonificaciones aplicables al canon del agua sino que condiciona el ejercicio de la potestad reglamentaria al identificar los requisitos que deban cumplirse para que quepa la previsión normativa de bonificaciones y el reconocimiento singularizado del derecho a obtenerlas. Por otro lado, la remisión al reglamento se justifica en este caso por el carácter marcadamente técnico de la regulación de que se trata.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1.º Estimar parcialmente el presente recurso de inconstitucionalidad y declarar, en su consecuencia; A) que el artículo 41.4 de la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, de 23 de junio, de aguas, es inconstitucional y nulo; y B) que el artículo 9.e) no es inconstitucional interpretado en los términos fijados en el fundamento jurídico 5.b).

2.º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a once de abril de dos mil trece.—Pascual Sala Sánchez.—Ramón Rodríguez Arribas.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Francisco José Hernando Santiago.—Adela Asua Batarrita.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Encarnación Roca Trías.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad 9451-2006

Con el máximo respeto a la posición de la opinión mayoritaria del Pleno, formulo voto particular a la Sentencia citada en el encabezamiento.

En primer lugar quiero dejar constancia de mi plena conformidad con la fundamentación y el fallo de la Sentencia en relación con la constitucionalidad del canon del agua que regula la Ley 1/2006, de 23 de junio, de Aguas, del Parlamento Vasco.

Mi único punto de discrepancia se ciñe a la declaración de inconstitucionalidad del apartado 4 del artículo 41 de la Ley impugnada, del siguiente tenor: «El Gobierno aprobará mediante decreto, previo informe de la Agencia Vasca del Agua, los conceptos que deben incluirse en la tarificación del uso del agua». Declaración que la Sentencia fundamenta en que no se respeta la reserva de ley establecida en el artículo 41.2.a) del Estatuto de Autonomía del País Vasco para la armonización fiscal dentro de la Comunidad Autónoma, ni las normas de armonización del ejercicio de las potestades tributarias de los territorios históricos. De estos dos argumentos únicamente puede atenderse el referido a la vulneración de la norma estatutaria, porque el otro, la disconformidad con la normativa de armonización de potestades tributarias, no puede fundamentar la inconstitucionalidad de una Ley; la Ley 3/1989 del Parlamento Vasco, de 30 de mayo, de armonización, coordinación y colaboración fiscal a la que se hace referencia al efecto, evidentemente no puede operar como canon de constitucionalidad de la Ley vasca de aguas objeto del presente recurso.

Como expresé en el debate en el Pleno, mi posición contraria a la declaración de inconstitucionalidad y nulidad del artículo 41.4 se basa en tres órdenes de consideraciones:

1. Mi primer argumento es de orden procesal, porque, a mi juicio, la declaración de inconstitucionalidad que se sienta va más allá de las alegaciones de los recurrentes. El recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley vasca de aguas se dirige básicamente contra el canon del agua previsto en dicha Ley, única perspectiva desde la que impugnan los recurrentes una larga serie de preceptos, entre otros, los artículos 41 a 52. Sobre el artículo 41, en particular, los recurrentes se limitan a señalar en su escrito de interposición del recurso que «su artículo 41 les dice a los Ayuntamientos como (sic) deben regular sus tasas» (pág. 19); más tarde, afirman que «la competencia para fijar los principios y los tributos locales corresponde al Estado y a los Territorios Históricos, en ningún caso a la Comunidad Autónoma Vasca» (pág. 20). Nada se alega sobre la vulneración de la reserva legal instituida en el artículo 41 del Estatuto de Autonomía, que es justamente, en la presente Sentencia, la *ratio decidendi* de la declaración de inconstitucionalidad del artículo 41.4. Tal escueta referencia en las alegaciones resulta claramente insuficiente para levantar la carga procesal que recae sobre los recurrentes en cuanto a la exigencia de una suficiente argumentación de los motivos de inconstitucionalidad de los preceptos impugnados, pues, como regla general, sólo cumplida dicha carga se abre la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse.

2. Mi segundo argumento es de orden sustantivo. No comparto el presupuesto de partida de la Sentencia para declarar la vulneración de la reserva legal estatutaria, ni tampoco el análisis que se realiza a partir de tal premisa. La Sentencia da por supuesto, sin razonamiento al efecto, que el precepto impugnado versa sobre armonización fiscal y que atribuye al Gobierno Vasco «el ejercicio de una función armonizadora» a este respecto [FJ 5.c)]. Sin embargo, ni la finalidad de la Ley ni el contexto sistemático de la norma, ni el contenido literal del precepto avalan dicho presupuesto.

a) La Ley 1/2006, de 23 de junio, de Aguas, del Parlamento Vasco, señala en su exposición de motivos que una de sus dos finalidades es «establecer los mecanismos necesarios para la ejecución de la política europea» (la otra es «dotar a esta materia de un marco normativo adecuado para la intervención de las diferentes administraciones implicadas») y que su punto de partida es la «Directiva marco del agua» (Directiva 2000/60/CE), cuya terminología y definiciones se recogen ampliamente en el artículo 2 de

la Ley. Para ello, la Ley de aguas modifica expresamente el reparto competencial entre las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma del País Vasco y los órganos forales de los territorios históricos, en aspectos relacionados con la política de aguas: sintéticamente, obras públicas, desarrollo agrario y policía de aguas (disposición final primera de la Ley impugnada). Además, se crea un nuevo organismo, la Agencia Vasca del Agua, que es clave en el nuevo modelo o política del agua. Esa Agencia, adscrita al departamento de medio ambiente del Gobierno Vasco, planifica y realiza obras públicas, autoriza vertidos, se ocupa del canon del agua, etc. (art. 7).

b) El precepto impugnado no atribuye al Gobierno Vasco el ejercicio de una función de armonización fiscal. Para constatar esta afirmación puede acudirse como norma de contraste a lo establecido en la Ley 3/1989, de 30 de mayo, de armonización, coordinación y colaboración fiscal, que es una especie de Ley marco del Parlamento Vasco para ordenar la actividad legislativa en ese ámbito. El artículo 7.a).5 de esa Ley contempla expresamente que, de entre los «elementos sustanciales» de los tributos locales susceptibles de armonización, se puede armonizar el «tipo de gravamen o cuota de tarifa». El precepto impugnado, que la Sentencia declara inconstitucional, no se refiere en ningún momento al «tipo de gravamen o cuota de tarifa». La propia Sentencia reconoce que «no podemos entender acreditada la equivalencia plena» [FJ 5.c)] entre los «conceptos» a los que se refiere el precepto impugnado, por una parte, y el «tipo de gravamen o cuota de tarifa» de los que habla el artículo 7.a).5 de la Ley 3/1989, por otra. Pues bien, si no existe equivalencia plena, como se reconoce expresamente, es sorprendente que, inmediatamente después, sin aportar argumento alguno, la Sentencia concluya rotundamente que el artículo 41.4 atribuye al Gobierno Vasco el ejercicio de una función de armonización fiscal.

En mi opinión, la clave para entender la función que se le asigna al Gobierno Vasco en este precepto se encuentra, en primer lugar, en el carácter preceptivo del informe de la Agencia Vasca del Agua que la norma establece y, segundo, en el propio contexto normativo del precepto. La norma no atribuye al Gobierno Vasco una competencia de armonización fiscal en sentido estricto. Debemos recordar que, en virtud de sus competencias en materia de aguas, el Gobierno Vasco tiene competencia para planificar, ejecutar y gestionar las obras hidráulicas de interés general para la Comunidad Autónoma del País Vasco. Por ello es el único ente con capacidad material para establecer el elenco de «conceptos» que intervienen en el ciclo completo del agua (las llamadas «externalidades») desde la perspectiva de sus competencias sobre obras hidráulicas y sobre medio ambiente que deben tenerse en cuenta a la hora de establecer el coste de los servicios relacionados con el agua (el coste total de la inversión, de la amortización y de su mantenimiento y explotación; el saneamiento; la degradación medioambiental producida por el uso del agua). En cuanto a los ayuntamientos, su visión del ciclo del agua es normalmente limitada, ya que se centra en la contabilización del coste del abastecimiento, alcantarillado y contadores. Por esta razón, el Gobierno Vasco, para poder aprobar el decreto de los conceptos de tarificación, ha de recabar el informe de la Agencia Vasca del Agua, y no por ejemplo el del Órgano de Coordinación Tributaria de Euskadi (creado en el marco de la Ley 3/1989, de 30 de mayo, de armonización, coordinación y colaboración fiscal).

En conclusión, la determinación de «los conceptos que deben incluirse en la tarificación del uso del agua» no es ejercicio de la competencia de las instituciones comunes en materia de armonización fiscal, sino de sus competencias para la ordenación de los servicios relacionados con el agua, competencias prevalentes sobre las que se asienta la norma legal. Se trata de determinaciones normativas, a tener en cuenta por quienes tienen la competencia tributaria de regulación de los tributos locales (los órganos forales). La finalidad de armonización fiscal es ajena a la Ley de aguas y al concreto precepto que se declara inconstitucional. La regulación contenida en la Ley de aguas se establece para cumplir con las obligaciones derivadas de la Directiva marco del agua, cuyo encuadramiento material es claramente el medio ambiente, no la tributación o la armonización fiscal.

Además, el contexto del apartado declarado inconstitucional es revelador para concluir que la preocupación y la razón del legislador se fundan en la política del agua, no al establecimiento de armonización fiscal de los tributos locales sobre abastecimiento de agua. Al contexto del apartado impugnado me refiero en el siguiente punto.

c) Incluso si se aceptara como hipótesis que el apartado declarado inconstitucional realiza de forma específica o puntual alguna clase de armonización fiscal, no puedo compartir la tesis de la Sentencia de que el apartado impugnado contiene una «simple remisión en blanco» al reglamento y que «deslegaliza la materia». A mi juicio, el apartado 4 del artículo 41 de la Ley vasca de aguas no puede leerse aisladamente sino conjuntamente con el resto de los apartados del mismo precepto. En particular el apartado 2 del citado precepto legal establece diversos criterios sustantivos (principio de recuperación de los costes de los servicios relacionados con el agua, en especial el coste total de la inversión, de la amortización y de su mantenimiento y explotación, incluidos los costes medioambientales y los relativos a los recursos, así como el principio de que quien contamina paga) y se remite expresamente al artículo 9 de la Directiva marco del agua: dichas disposiciones, junto al anexo III de la Directiva, establecen el marco en el que se tiene que mover el Gobierno Vasco cuando apruebe los conceptos que deben incluirse en la tarificación del agua. Por tanto, el apartado declarado inconstitucional no contiene una remisión «en blanco», sino que abre paso a una regulación reglamentaria subordinada y dependiente del marco legal y europeo indicado.

En definitiva, siguiendo uno u otro camino se llega, a mi juicio, a la misma conclusión: no debería haberse declarado inconstitucional el apartado 4 del artículo 41.

3. Una última consideración, de orden institucional, que asimismo fue expuesta en mi intervención en el Pleno. La presente Ley 1/2006, en su fase de elaboración fue objeto de examen por la Comisión Arbitral del País Vasco, respecto a su conformidad con la distribución interna de competencias en la Comunidad Autónoma del País Vasco. La Comisión Arbitral, como institución estatutaria contemplada en el artículo 39 del Estatuto de Autonomía del País Vasco, tiene atribuida la decisión de «los conflictos de competencia que se puedan suscitar entre las instituciones de la Comunidad Autónoma y las de cada una de sus Territorios Históricos»; en su composición está formada por «un número igual de representantes designados libremente por el Gobierno Vasco y por la Diputación Foral del Territorio interesado y presidida por el Presidente del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco». Según la doctrina más autorizada, la Comisión Arbitral es un órgano *supra partes*, independiente y sujeto exclusivamente a la Ley, que actúa a solicitud de parte y que, sin ser órgano judicial, tiene funciones, formas y garantías de actuación materialmente jurisdiccionales. Pues bien, la presente impugnación es la primera vez que hace llegar a este Tribunal una norma que previamente ha sido ya analizada en dicha Comisión Arbitral, lo cual lógicamente no puede prejuzgar nuestra decisión, pero es un dato que tampoco puede ignorarse.

A instancia de la Diputación y de las Juntas Generales del Territorio Histórico de Álava, la Comisión Arbitral adoptó la Decisión de 8 de febrero de 2005 («BOPV» de 28 de febrero de 2005), que obligó a ampliar y a precisar los aspectos de la Ley de territorios históricos (Ley 27/1983, de 25 de noviembre, de relaciones entre las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma y los órganos forales de sus territorios históricos) que modificaba el proyecto de ley. Así se hizo en la disposición final primera de la Ley de aguas finalmente aprobada, que modifica tres apartados (relativos a los tres títulos competenciales antes mencionados: obras públicas, desarrollo agrario y policía de aguas) de la Ley de territorios históricos. En definitiva, la Ley de aguas modifica expresamente (pues así lo exige la Comisión Arbitral) la Ley de territorios históricos en todo lo que tiene que ver con la política de aguas.

Cabe resaltar que, en ningún momento, las instituciones de los territorios históricos plantearon ante la Comisión Arbitral que el proyecto de ley de aguas incidiera en materia de armonización fiscal ni que habilitara al Gobierno Vasco a ejercer una función armonizadora. Aunque este Tribunal Constitucional no está vinculado ni condicionado en su labor jurisdiccional por la actividad o pasividad de las instituciones concernidas en

defensa de sus competencias, la circunstancia de que una norma sobre cuya constitucionalidad debe pronunciarse este Tribunal haya sido sometida previamente al examen de la Comisión Arbitral y de que, sin embargo, ningún órgano foral –habitualmente celosos en la defensa de sus competencias tributarias– haya invocado ante ella el motivo de inconstitucionalidad que ahora estima nuestra Sentencia debería haber aconsejado cierta cautela a la hora de elaborar nuestros argumentos y extraer nuestras conclusiones y, sobre todo, antes de proclamar categóricamente el «desapoderamiento de los territorios históricos» [FJ 5.c)] como hace la Sentencia de la que discrepo en este punto.

Madrid, a once de abril de dos mil trece.–Adela Asua Batarrita.–Firmado y rubricado.