

Revista
Boliviana de
Derecho

Revista Boliviana de Derecho • N° 3 • Febrero de 2007 • Santa Cruz de la Sierra - Bolivia

- **EL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL Y SU IMPACTO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO Y LA ACTIVIDAD DE LOS ÓRGANOS ESTATALES**
José Antonio Rivera Santivañez
- **LA CONSTITUCIÓN EUROPEA A LA VISTA**
Domingo García Belaunde
- **REFERÉNDUM POR AUTONOMÍA DEPARTAMENTAL: ALCANCES E IMPLICACIONES**
Jorge Asbun
- **TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN MATERIA TRIBUTARIA**
Juan Alberto Martínez Bravo
- **MATERIAS SOMETIDAS A ARBITRAJE**
Dora Montenegro Caballero
- **EJECUCIÓN DE LAUDOS CIADI EN BOLIVIA**
Cayo Salinas
- **LA MEDIACIÓN Y LA CONCILIACIÓN COMO MEDIOS EXTRAJUDICIALES DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS**
Raquel Castillejo Manzanares
- **DESARROLLOS RECIENTES DEL ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL EN LA UNIÓN EUROPEA**
Carlos Esplugues Mota
- **EL OBJETO DE LA RESERVA DE LEY EN MATERIA TRIBUTARIA**
Diego González Ortiz
- **ALGUNOS ASPECTOS DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL SOBRE EL DERECHO A LA LIBERTAD Y A LA SEGURIDAD**
Luis Pomed Sánchez
- **RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS HIDROCARBUROS EN BOLIVIA**
Ramiro Moreno Baldivieso
- **HISTORIA DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA (1ra Parte)**
Alfonso Miranda Londoño
Juan David Gutiérrez Rodríguez

IVRIS TANTVM
Revista
Boliviana de
Derecho

- 1.- EL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL Y SU IMPACTO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO Y LA ACTIVIDAD DE LOS ÓRGANOS ESTATALES
José Antonio Rivera Santivañez (Bolivia) 1
- 2.- LA CONSTITUCIÓN EUROPEA A LA VISTA
Una mirada desde América Latina
García Belaunde (Perú) 35
- 3.- REFERÉNDUM POR AUTONOMÍA DEPARTAMENTAL: ALCANCES E IMPLICACIONES
Jorge Asbun (Bolivia) 49
- 4.- TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN MATERIA TRIBUTARIA
Juan Alberto Martínez Bravo (Bolivia) 69
- 5.- MATERIAS SOMETIDAS A ARBITRAJE
Dora Montenegro Caballero (Bolivia) 81
- 6.- EJECUCIÓN DE LAUDOS CIADI EN BOLIVIA
Cayo Salinas (Bolivia) 103
- 7.- LA MEDIACIÓN Y LA CONCILIACIÓN COMO MEDIOS EXTRAJUDICIALES DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS
Raquel Castillejo Manzanares (España) 111
- 8.- DESARROLLOS RECIENTES DEL ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL EN LA UNIÓN EUROPEA
Carlos Esplugues Mota (España) 147
- 9.- EL OBJETO DE LA RESERVA DE LEY EN MATERIA TRIBUTARIA
Un análisis del Derecho boliviano a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional español
Diego González Ortiz (Bolivia) 159
- 10.- ALGUNOS ASPECTOS DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL SOBRE EL DERECHO A LA LIBERTAD Y A LA SEGURIDAD
Luis Pomed Sánchez (España) 179
- 11.- RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS HIDROCARBUROS EN BOLIVIA
Ramiro Moreno Baldivieso (Bolivia) 193
- 12.- HISTORIA DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA (1ra Parte)
Alfonso Miranda Londoño (Colombia)
Juan David Gutiérrez Rodríguez (Colombia) 215
- 13.- RECOMENDACIONES A LOS AUTORES 269

Director: Orlando Parada Vaca

Consejo Editorial

Fernando Rodríguez Mendoza

Alex G. Parada Mendía

Ricardo Serrano Herbas

Iuris Tantum - Revista Boliviana de Derecho
Pasaje Tumusla 77 Telf. 337 5330
revista.bolivianadederecho@gmail.com

Esta edición se publica con el coauspicio de:
COLEGIO DE ABOGADOS DE SANTA CRUZ DE LA SIERRA
ASOCIACIÓN DE AMIGOS DE LA BIBLIOTECA JURÍDICA VALENCIANA

Depósito Legal: 4-3-18-06

© Derechos Reservados de los Autores

Impreso y distribuido por Editorial EL PAÍS

Calle: Cronenbold No.6

Telf: (591-3) 334 3996 / 333 4104

Casilla Postal: 2114

edpais@cotas.com.bo

Santa Cruz de la Sierra

Impreso en Bolivia - Printed in Bolivia

EL OBJETO DE LA RESERVA DE LEY EN MATERIA TRIBUTARIA

Un análisis del Derecho boliviano a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional español

Diego González Ortiz*

SUMARIO: 1.- Introducción. 2.- La Introducción de la figura de los "Precios Públicos" en El Ordenamiento Jurídico Español y la Reacción de la Doctrina Científica Española. 3.- La Doctrina del Tribunal Constitucional Español sobre las prestaciones de carácter público: La Sentencia 185/1995 y sus secuelas. 4.- Una crítica a la doctrina del Tribunal Constitucional Boliviano sobre la distinción entre "Tasa" y "Precio Público". 5.- Conclusión.

1.- Introducción

Es frecuente una formulación constitucional expresa del principio de legalidad tributaria. Ejemplos podemos encontrar, entre otras, en las Constituciones de Austria, Bélgica, Dinamarca, Eslovaquia, España, Estados Unidos, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Irlanda, Islandia, Italia, Japón, Lituania, Luxemburgo, Países Bajos, Paraguay, Portugal, Turquía, o la Federación Rusa¹. Y Bolivia no es una excepción. La Constitución Política del Estado, en su artículo 59, regla 2.^a, reserva expresamente a la ley la imposición de contribuciones de cualquier clase o naturaleza, la supresión de las existentes, la determinación de su carácter nacional, departamental o universitario, así como decretar los gastos fiscales.

Generalmente, se entiende que el principio de legalidad tributaria se concreta, por un lado, en el *principio de reserva legal*², y por otro lado, en el

* Doctor en Derecho. Docente de la Universidad Jaime L. Castellón - España

¹ Cfr. K. TIPKE, *Steuerrechtsordnung*, Vol. 1, 2.^a ed., Dr. Otto Schmidt, Köln, 2000, pp. 125 s.

² El principio de legalidad tributaria (*nullum tributum sine lege*), en cuanto reserva de ley, directamente, no ordena ni prohíbe acción alguna. Más bien, el principio de legalidad tributaria es una regla que confiere poder o competencia al Poder Legislativo para dictar normas que prescriban el pago de un tributo. Así lo reconoce el Tribunal Constitucional de Bolivia en la Sentencia 87/2005. Además, como se admite en esta misma Sentencia, solamente se puede hablar de reserva de ley cuando la misma viene ordenada por una norma constitucional. Por el contrario, cuando la reserva se encuentra formulada por una norma legal, solamente puede hablarse de preferencia de Ley, ya que la reserva de ley formulada en una ley, como sería el Código Tributario Boliviano, no impide que una ley posterior se remita a una norma reglamentaria para la regulación de la materia. El principio de legalidad tributaria, en cuanto reserva constitucional a la ley, es infringido cuando el reglamento regula *ex novo* la materia tributaria o cuando la ley delega en blanco en el reglamento para establecer o regular el tributo. El órgano legislativo no está facultado para renunciar a la competencia que la propia constitución le atribuye. Por eso, resulta necesaria la existencia de una instancia judicial

*principio de legalidad administrativa*³. Así lo entiende también el Tribunal Constitucional de Bolivia, que en la Sentencia 7/2003 señala que el principio de legalidad tiene una doble dimensión, normativa y aplicativa. Según el Tribunal, en su dimensión normativa, el principio de legalidad supone que la regulación de la materia financiera debe hacerse mediante ley. Por el contrario, en su dimensión aplicativa, el principio de legalidad conlleva el sometimiento al control de legalidad de la actuación administrativa en materia financiera.

También es habitual justificar el principio de legalidad tributaria en el principio de autoimposición democrática de la comunidad sobre sí misma. El propio Tribunal Constitucional de Bolivia entiende que el principio de la reserva legal es una institución jurídica que protege el principio democrático, al obligar al legislador a regular aquellas materias que por disposición de la Constitución deben ser desarrolladas en una Ley⁴. El Tribunal Constitucional boliviano, también ha declarado que el principio de reserva de ley en materia tributaria supone que las decisiones sobre ingresos públicos, dada su relevancia para el ciudadano, deben ser reguladas por las normas jurídicas de rango superior jerárquico emanadas del legislativo que es el de máxima representación de los ciudadanos⁵. Igualmente, ha dicho que el principio de reserva legal, expresado en el aforismo *nullum tributum sine lege*, exige tanto la necesidad de un acto del legislador para la creación de *gravámenes*, como el respeto al supuesto político de la representación, en virtud del cual, la creación de impuestos va de la mano del consentimiento –directo o indirecto- de la colectividad⁶.

En relación con el objeto de la reserva de ley prevista en el artículo 59.2.^a de la Constitución Política del Estado, el Tribunal Constitucional de Bolivia parece entender que está constituido por las normas que imponen tributos, a pesar de que el texto constitucional utiliza la expresión “contribuciones

competente para anular una ley que desconozca la reserva constitucional a la ley. Precisamente, el Tribunal Constitucional de Bolivia, en la Sentencia 60/2005, de 12 de septiembre, ha declarado que el principio de reserva legal “es una institución que impone un límite tanto al Poder Legislativo como al Ejecutivo; aquél, impidiendo que delegue sus potestades en otro órgano, y a éste, evitando que se pronuncie sobre materias que (...) deben ser materia de otra Ley”. Por el contrario, cuando una norma reglamentaria contradice lo dispuesto en una ley, entonces vulnera el principio de jerarquía normativa.

³ El principio de legalidad tributaria, en cuanto principio de legalidad administrativa, igualmente significa que la Administración y el poder judicial solamente pueden ordenar el pago de un tributo a quien previamente ha realizado el presupuesto normativo al que la ley une como consecuencia jurídica la obligación de pagar el tributo. El principio de legalidad tributaria, como principio de legalidad administrativa, se infringe cuando un órgano de la Administración o de la Jurisdicción ordena el pago del tributo sin fundamento suficiente en lo dispuesto en una ley (ilegalidad del acto administrativo o de la resolución judicial). Por eso, resulta necesaria la existencia de una instancia judicial competente para anular un Reglamento, así como un acto administrativo o jurisdiccional, que contradigan la ley.

⁴ Sentencia 60/2005, de 12 de septiembre.

⁵ Sentencia 7/2003, de 27 de enero.

⁶ Sentencia 44/2004, de 29 de abril

de cualquier clase o naturaleza”. En la generalidad de las pretensiones de inconstitucionalidad plantadas por vulneración del artículo 59.2^a de la Constitución, el Tribunal condiciona su aplicación a que el pago ordenado al ciudadano sea en concepto de tributo. Ahora bien, puesto que el artículo 59.2^a de la Constitución Política del Estado no utiliza la expresión “tributo”, sino la de “contribución”, el Tribunal Constitucional boliviano, al menos en una ocasión, consideró oportuno aclarar que el término “contribución”, en su acepción fiscal, es la cuota “en metálico o en especie, en alguna oportunidad las prestaciones personales, que se imponen para atender necesidades del Estado, de las provincias o de los municipios”. Según el Tribunal, el término “contribución” se emplea como sinónimo de “impuesto, tributo, subsidio y gabela”⁷. No obstante, no debe dejar de mencionarse lo dicho por el Tribunal en esa misma ocasión, refiriéndose a la llamada “prestación vial”, y teniendo en cuenta que ésta se caracteriza por “la unilateralidad, la generalidad y la coacción”, consideró que aquélla claramente se encuentra dentro de las “contribuciones de cualquier clase o naturaleza” a que se refiere el art. 59.2^a de la Constitución, las que necesariamente deben ser impuestas mediante una Ley formal dictada por el Poder Legislativo.

Según el Tribunal Constitucional de Bolivia, los tributos son una clase o modalidad de ingreso público que tienen su origen en las prestaciones obligatorias impuestas por el Estado a las personas físicas o jurídicas⁸. Pero a continuación, el Tribunal define el concepto de “tributo” de acuerdo con lo dispuesto en el Código Tributario⁹. Así, pues, define el “tributo” como “las prestaciones en dinero que el Estado, en ejercicio de su poder de imperio, exige con el objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines”. Incluso, en alguna ocasión, el Tribunal Constitucional boliviano define el tributo conforme a una definición propuesta por la doctrina extranjera, como si hubiera un único y verdadero concepto de “tributo” más allá de fronteras políticas o de contextos comunicativos¹⁰. Asimismo, el Tribunal Constitucional, siguiendo lo dispuesto en el Código Tributario Boliviano, entiende que las prestaciones tributarias pueden revestir la forma de impuestos, tasas o contribuciones especiales, definiendo a continuación los conceptos de “impuesto”, “tasa” y “contribución especial” según lo dispuesto en el Código Tributario, recogiendo también las definiciones realizadas por la doctrina española¹¹.

⁷ Sentencia 37/2003, de 9 de abril.

⁸ Sentencia 54/2004, de 15 de junio.

⁹ En este mismo sentido, véase también la Sentencia 87/2002, de 14 de octubre.

¹⁰ En las Sentencias 92/2003, de 18 de septiembre, y 41/2005, de 5 de julio, se cita expresamente la definición ofrecida por F. Sainz de Bujanda, a su vez citado por el tratadista Héctor B. Villegas.

¹¹ Sentencia 87/2002, de 14 de octubre, y Sentencia 54/2004, de 15 de junio.

En definitiva, el Tribunal Constitucional Boliviano se remite a la definición legal de “tributo”, “impuesto”, “tasa” y “contribución especial”, para delimitar el objeto de la reserva constitucional de ley recogida en el artículo 59.2.^a de la Constitución Política del Estado. Pero este planteamiento genera un grave problema jurídico. Efectivamente, si lo que debe entenderse por “tributo”, a efectos de la aplicación del mencionado artículo constitucional, depende de cómo se defina dicha expresión por una ley, entonces, el ámbito de aplicación del principio constitucional de reserva de ley dependerá de una decisión del propio legislador. Como consecuencia de este planteamiento, el establecimiento y la regulación de cualquier gravamen que no pudiera ser calificado como “impuesto”, “tasa” o “contribución especial”, según las definiciones formuladas por el Código Tributario, podría ser creado y regulado por una norma reglamentaria, sin que ello constituyera una vulneración del principio constitucional de reserva de ley. Incluso, podría utilizarse una expresión distinta a la de “tributo”, “impuesto”, “tasa” o “contribución especial”, como por ejemplo “precio público”, para designar a una prestación patrimonial exigida coactivamente a los ciudadanos con motivo de la prestación de un servicio público. Dicha prestación patrimonial, al no poder ser calificada como “tributo”, de acuerdo con la definición legal de dicho término, podría quedar al margen de las exigencias del principio constitucional de reserva de ley. Por tanto, podrían quedar al margen de la definición de “tributo”, y de cualquiera de sus clases, lo que de acuerdo con el fundamento del principio constitucional de reserva de ley, según el propio Tribunal Constitucional boliviano, debería quedar reservado a la Ley. Utilizando palabras del propio Tribunal Constitucional boliviano, podrían quedar al margen del principio constitucional de reserva de ley, “decisiones sobre ingresos públicos”, que “dada su relevancia para el ciudadano, deben ser reguladas por las normas jurídicas de rango superior jerárquico emanadas del legislativo que es el de máxima representación de los ciudadanos”. O lo que es igual, la “creación de gravámenes”, o de prestaciones caracterizadas por “la unilateralidad, la generalidad y la coacción”, en contra de lo proclamado por el propio Tribunal Constitucional, podría quedar excluida de la reserva constitucional de ley.

Precisamente, la exclusión del ámbito de aplicación del principio constitucional de reserva de ley es lo que el legislador español pretendió conseguir mediante la introducción legal de la figura del “precio público” a través de la Ley 8/1989, de Tasas y Precios Públicos, y esto mismo puede estar sucediendo en Bolivia como resultado de la remisión del Tribunal Constitucional Boliviano a la definición legal del tributo y de cada una de sus clases. A continuación se expondrá el problema jurídico suscitado por la introducción en el ordenamiento jurídico español de la figura de los precios

públicos. Seguidamente se mostrará la respuesta ofrecida por el Tribunal Constitucional español, exigiendo que cualquier “prestación patrimonial de carácter público” sea establecida mediante ley. Después se realizarán algunas consideraciones críticas a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Boliviano sobre la distinción entre “tasa” y “precio público”. Finalmente, y como conclusión, se defenderá una interpretación de la Constitución Política del Estado a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional Español.

2.- La Introducción de la Figura de los “Precios Públicos” en el Ordenamiento Jurídico Español y la Reacción de la Doctrina Científica Española

La doctrina española, por influencia de la doctrina italiana, adoptó la clasificación tripartita de los tributos en impuestos, tasas y contribuciones especiales. Esta clasificación fue incorporada a la Ley General Tributaria de 1963, la cual definía “tasas” como “aquellos tributos cuyo hecho imponible consiste en la utilización del dominio público, la prestación de un servicio público, o la realización por la Administración de una actividad que se refiera, afecte o beneficie de modo particular al sujeto pasivo”. Esta redacción se mantuvo hasta que fue modificada por la disposición adicional 1 de Ley 8/1989, de 13 abril, de tasas y precios públicos. Así, de acuerdo con la nueva redacción, se definió “tasas” como “tributos cuyo hecho imponible consiste en la prestación de servicios o la realización de actividades en régimen de Derecho público que se refieran, afecten o beneficien a los sujetos pasivos, cuando concurren las dos siguientes circunstancias: a) Que sean de solicitud o recepción obligatoria por los administrados. b) Que no puedan prestarse o realizarse por el sector privado por cuanto impliquen intervención en la actuación de los particulares o cualquier otra manifestación del ejercicio de autoridad o porque en relación a dichos servicios, esté establecida su reserva a favor del sector público conforme a la normativa vigente”. Y la misma definición de “tasas” se incorporó al artículo 6 de la propia Ley 8/1989 y previamente al artículo 20 de la Ley 39/1988, reguladora de las Haciendas Locales¹².

La Ley 8/1989, modificó la definición de “tasas”, al mismo tiempo que introducía un nuevo término y su correspondiente definición: el de “precio

¹² Como ha señalado el profesor Palao Taboada, la idea central que inspiró la Ley de Tasas y Precios Públicos fue la de reducir el ámbito de las tasas a las contraprestaciones por servicios de naturaleza esencialmente administrativa, extrayendo de su campo las contraprestaciones por servicios que también los particulares pueden prestar, por no suponer el ejercicio de funciones públicas. Cfr. C. PALAO TABOADA, “«Precios Públicos»: Una nueva figura de ingresos públicos en el Derecho Tributario español”, *Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 111, 2001, p. 447.

público”¹³. Así, de acuerdo con el artículo 24 de dicha Ley, en su primera redacción, se definía la expresión “precios públicos” diciendo que tienen tal consideración “las contraprestaciones pecuniarias que se satisfagan por: a) La utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público; b) Las prestaciones de servicios y las entregas de bienes accesorias a las mismas efectuadas por los servicios públicos postales; c) La prestación de servicios o realización de actividades efectuadas en régimen de Derecho público cuando concorra alguna de las circunstancias siguientes: –Que los servicios o las actividades no sean de solicitud o recepción obligatoria por los administrados; –Que los servicios o las actividades sean susceptibles de ser prestados o realizados por el sector privado, por no implicar intervención en la actuación de los particulares o cualquier otra manifestación de autoridad, o bien por no tratarse de servicios en los que esté declarada la reserva a favor del sector público conforme a la normativa vigente”. Igualmente, en el mismo artículo se aclaraba que, a estos efectos, no se considerará voluntaria la solicitud por parte de los administrados: a) Cuando les venga impuesta por disposiciones legales o reglamentarias; b) Cuando constituya condición previa para realizar cualquier actividad u obtener derechos o efectos jurídicos determinados.

La calificación de una contraprestación satisfecha a la Administración como “tasa” o como “precio público” tenía importantes consecuencias jurídicas. Mientras que las tasas, por tratarse de tributo, debían ser establecidas y reguladas por una ley, como recordaba el artículo 10 de la Ley de Tasas y Precios Públicos, por el contrario, los precios públicos podían ser establecidos y modificados por disposiciones administrativas, incluso por decisión de los organismos autónomos que realizasen la actividad por la que se cobraban¹⁴. Asimismo, por disposición del artículo 19 de la Ley de Tasas y Precios Públicos, en su primera redacción, “el importe estimado de las tasas por la prestación de un servicio o por la realización de una actividad no podrá exceder en su conjunto del coste real o previsible del servicio o actividad de que se trate y, en su defecto, del valor de la prestación recibida”. Por el contrario, dicho coste sería el mínimo para fijar la cuantía de los precios públicos¹⁵.

¹³ Previamente, la definición de “precio público” había sido introducida en el artículo 41 de la Ley 39/1988, reguladora de las Haciendas Locales.

¹⁴ Mientras que el art. 10 de la LTPP autorizaba al Gobierno, con sujeción a la regulación legal de los elementos esenciales de las tasas contenida en el capítulo segundo de la LTPP, a “acordar la aplicación y desarrollar la regulación de cada tasa”, el art. 26 disponía que “la fijación o modificación de la cuantía de los precios públicos se realizará, salvo que una ley especial disponga lo contrario: a) Por orden del departamento ministerial del que dependa el Organismo o Ente que ha de percibirlos y a propuesta de éstos; b) directamente por los organismos autónomos de carácter comercial, industrial o financiero, previa autorización del Ministerio de que dependan, cuando se trate de precios correspondientes a la prestación de servicios o a la venta de bienes que constituyan el objeto de su actividad.

¹⁵ Según el art. 25.1 de la Ley de Tasas y Precios Públicos, en su redacción originaria, “Los precios públicos se establecerán a un nivel que cubra como mínimo los costes económicos

Después de la entrada en vigor de la Ley de Tasas y Precios Públicos, la doctrina científica española se mostró generalmente muy crítica con la introducción en el ordenamiento jurídico español de la figura de los precios públicos, y la consiguiente modificación del concepto legal de tasa. Una parte de la doctrina defendió que los precios públicos eran algo así como *tasas por naturaleza*, y que la denominación usada por la Ley no podía desvirtuar su verdadera naturaleza jurídica. A dicha conclusión se llegaría a partir del verdadero concepto de tasa, a partir del “concepto técnico-jurídico”, a partir del concepto tradicional, aquél que expresaría las características naturales o esenciales de las tasas, independiente del nombre con el que legalmente se designen. Ejemplo paradigmático de este planteamiento *esencialista* fue la posición mantenida por el profesor Ferreiro Lapatza. El profesor Ferreiro defendió que, con independencia de las denominaciones usadas por las normas legales, la tasa es “un tributo cuyo hecho imponible consiste en una actuación de la Administración que se refiere, que afecta, directa e inmediatamente al sujeto pasivo”¹⁶. A su juicio, el régimen jurídico de los precios públicos, en el que no se encontraba alusión alguna al mutuo acuerdo como fuente de la obligación de pago, era revelador de su naturaleza jurídica, de su identidad esencial. El profesor Ferreiro concluía que los precios públicos eran tasas, concretamente tasas parafiscales, aunque la Ley no los denominara así, y que mediante el simple cambio de nombre no podía el legislador eludir el mandato contenido en el artículo 31.3 de la Constitución española¹⁷.

En cambio, aunque partiendo del mismo planteamiento, esto es, preguntándose si los precios públicos era tributos por naturaleza, el profesor Falcón y Tella concluía que la denominación de “precios públicos” puede incluir tanto prestaciones que tengan naturaleza tributaria –*verdaderos tributos*–, como también prestaciones de con origen contractual¹⁸. Según el

originados por la realización de las actividades o la prestación de los servicios o que resulte equivalente a la utilidad derivada de los mismos. El importe de los precios públicos por la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público se fijará tomando como referencia el valor de mercado correspondiente o el de la utilidad derivada de aquéllos. En los supuestos de permisos y concesiones de minas e hidrocarburos, se tendrá en cuenta la superficie objeto del derecho”.

¹⁶ J.J. FERREIRO LAPATZA, “Tasas y precios públicos: La nueva parafiscalidad”, en *Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 64, 1989, p. 485 ss. En los mismos términos vuelve a expresarse en J.J. FERREIRO LAPATZA, “Tasas y precios. Los precios públicos”, en VV.AA., *Tasas y precios públicos en el ordenamiento jurídico español*, Instituto de Estudios Fiscales – Marcial Pons, Madrid, 1991, pp. 35 ss.

¹⁷ Según el profesor Ferreiro, precisamente, para evitar esto, la Constitución no emplea en su artículo 31.3 la palabra “tributo”, sino que nos habla, para someter a todos ellos y en la misma forma al principio de legalidad, de “prestaciones patrimoniales de carácter público”. J.J. FERREIRO LAPATZA, “Tasas y precios públicos: La nueva parafiscalidad”, *ob. cit.*, p. 498.

¹⁸ R. FALCÓN Y TELLA, “Tasas, precios públicos y reserva de ley”, en VV.AA., *Tasas y precios públicos en el ordenamiento jurídico español*, Instituto de Estudios Fiscales – Marcial Pons, Madrid, 1991, pp. 59 ss.

profesor Falcón y Tella, en relación con los precios públicos derivados de una relación contractual, cuando el bien o servicio prestado resulte esencial para alcanzar una libertad real o efectiva, desde la óptica de la procura existencial, y especialmente cuando el Estado monopoliza la prestación del mismo, no cabe duda de que se trata de una voluntariedad ficticia, entendiéndose que dichas prestaciones deben considerarse incluidas en el ámbito de la reserva de ley, pues en realidad son prestaciones “impuestas” al ciudadano, ya que la libertad real que supone renunciar a una parte importante de la vida social resulta ilusoria. Para el profesor Falcón, sólo quedan excluidos del principio de reserva de ley aquellos precios públicos que se perciban por el ente público como contraprestación de actividades realizadas en concurrencia con el sector privado, aunque sea en un régimen de Derecho público, siempre que se trate de precios asumidos voluntariamente por el ciudadano y que no sean contrapartida de bienes o servicios esenciales.

Otros autores no se mostraron tan interesados en comprobar si los precios públicos eran o no *verdaderos* tributos, o *tributos por naturaleza*, sino que centraron sus esfuerzos en atribuir razonadamente un significado a la expresión “prestaciones patrimoniales de carácter público”, utilizada por el artículo 31.3 de la Constitución española para definir el ámbito de la reserva de ley, defendiendo el sometimiento a la reserva de ley de las prestaciones que, recibiendo la calificación legal de “precios públicos”, pudieran ser calificadas como “prestaciones patrimoniales de carácter público”¹⁹. Para el profesor Aguallo, las prestaciones patrimoniales de carácter público se caracterizaban por la coactividad, la cual, en opinión de dicho autor, no podía deducirse de características formales, sino que se trataba de una cuestión de hecho. E inspirándose en la doctrina y los pronunciamientos del Tribunal Constitucional italiano, distinguió dos sentidos en los que puede hablarse de coactividad (endógena y exógena), distinguió además entre coactividad de grado máximo, medio y mínimo, y entre coactividad en el presupuesto de hecho y coactividad en la constitución de la obligación²⁰. En opinión

¹⁹ A. AGUALLO AVILÉS, “Un criterio jurídico para delimitar tasas y precios: La dicotomía prestación espontánea-prestación impuesta”, en VV.AA., *Tasas y precios públicos en el ordenamiento jurídico español*, Instituto de Estudios Fiscales – Marcial Pons, Madrid, 1991, pp. 127 ss.; J. MARTÍN QUERALT, “El régimen jurídico de los precios públicos en el Derecho español”, en VV.AA., *Tasas y precios públicos en el ordenamiento jurídico español*, Instituto de Estudios Fiscales – Marcial Pons, Madrid, 1991, pp. 379 ss.

²⁰ El profesor Aguallo denominó “coacción endógena”, a la que tiene su origen exclusivamente en el interior del individuo, y se concreta en la presión más o menos violenta, más o menos insuperable, que sufre el sujeto en su interior y que le constriñe a solicitar de la Administración un determinado producto, actividad o servicio. Según este autor, la coacción endógena a la que debe atribuirse efectos jurídicos es a la que sea producto de necesidades esenciales, relativas a los servicios indispensables. Por el contrario, denominó “coacción exógena” a la fuerza o presión que ejerce una tercera o terceras personas sobre el individuo, que le impulsa a obrar en un determinado sentido sin que concurra en absoluto su voluntad, o concurriendo

del profesor Aguallo, la prestación podía ser considerada como "impuesta", determinando su consideración como "prestación patrimonial de carácter público" cuyo establecimiento está reservado a la Ley, en primer lugar, cuando la Administración obliga al sujeto pasivo a solicitar o recibir un determinado servicio o prestación. En segundo lugar, en los supuestos de solicitud voluntaria de servicios por el particular, cuando no exista voluntad de constituir la obligación, lo que según el autor se produciría en relación con los servicios prestados por la Administración en régimen de monopolio de Derecho sobre productos o servicios indispensables.

3.- La Doctrina del Tribunal Constitucional Español sobre las prestaciones de carácter público: La sentencia 185/1995 y sus secuelas

Según el Tribunal Constitucional español, en el caso de la Constitución Española, el principio de legalidad no se establece a partir del concepto de "tributo", sino consagrando el concepto de "prestación patrimonial de carácter público"²¹. Por tanto, deben extenderse las exigencias del principio de legalidad a toda "prestación patrimonial de carácter público". Y es que, según el Tribunal, la aplicación de un criterio de interpretación sistemático tendente a evitar la redundancia del constituyente, lleva necesariamente a no considerar como sinónimas la expresión «tributos» del artículo 133.1 de la Constitución española y la más genérica de «prestaciones patrimoniales de carácter público» del artículo 31.3 de la Constitución española. De manera que, si bien puede afirmarse que todo tributo es una "prestación patrimonial de carácter público", no todas estas prestaciones patrimoniales, para cuyo establecimiento el artículo 31.3 de la Constitución española exige la intervención de una Ley, tienen naturaleza tributaria. Por su parte, según el Tribunal Constitucional español, los tributos, desde la perspectiva constitucional, son prestaciones patrimoniales coactivas que se satisfacen, directa o indirectamente, a los

ésta sólo en algunos extremos. Siguiendo a este autor, existe coactividad de grado máximo cuando el ciudadano carece de libertad real para constituir o no una determinada obligación con la Administración. Esto ocurrirá cuando el servicio o actividad que preste el ente público sea de solicitud o recepción obligatoria, o cuando, pese a que el obligado solicite voluntariamente un determinado servicio o actividad a la Administración, pueda entenderse que tal voluntad no va dirigida al mismo tiempo a la constitución de la obligación. Estaremos ante una coacción de grado medio cuando el sujeto pasivo sólo puede elegir si constituir o no la obligación, y el sujeto y las condiciones de la relación obligacional le vienen impuestas. Esta es la coacción propia de los monopolios. En tercer lugar, existe coacción de grado mínimo cuando el individuo puede elegir si constituir o no la obligación y el sujeto con el que hacerlo, pero no puede decidir sobre las cláusulas y condiciones de la misma. Esta es la que se manifiesta en los contratos de adhesión. Cfr. A. AGUALLO AVILÉS, "Un criterio jurídico para delimitar tasas y precios...", *ob. cit.*, pp. 137 ss.

²¹ En el artículo 31.3 de la Constitución española se puede leer que "Sólo podrán establecerse prestaciones personales o patrimoniales de carácter público con arreglo a la Ley".

entes públicos con la finalidad de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos.

El Tribunal Constitucional español considera que el concepto de “prestación patrimonial de carácter público” debe construirse a partir de la función que la reserva de ley tributaria desempeña en el ordenamiento constitucional; a saber, la de asegurar que cuando un ente público impone coactivamente una prestación patrimonial a los ciudadanos cuenta para ello con la voluntaria aceptación de sus representantes. La imposición coactiva de la prestación patrimonial o, lo que es lo mismo, el establecimiento unilateral de la obligación de pago por parte del poder público sin el concurso de la voluntad del sujeto llamado a satisfacerla es, pues, en última instancia, el elemento determinante de la exigencia de reserva de ley; por ello, bien puede concluirse que la coactividad es la nota distintiva fundamental del concepto de prestación patrimonial de carácter público. El Tribunal Constitucional también ha precisado que, como se desprende de la propia expresión constitucional “prestaciones de carácter público”, la prestación, con independencia de la condición pública o privada de quien la percibe, ha de tener una inequívoca finalidad de interés público²².

A juicio del Tribunal Constitucional español, lo decisivo a la hora de dilucidar si una prestación patrimonial es coactivamente impuesta radica en averiguar si el supuesto de hecho que da lugar a la obligación ha sido o no realizado de forma libre y espontánea por el sujeto obligado y si en el origen de la constitución de la obligación ha concurrido también su libre voluntad al solicitar el bien de dominio público, el servicio o la actuación administrativa de cuya realización surge dicha obligación. Así, pues, estaremos en presencia de prestaciones coactivamente impuestas cuando la realización del supuesto de hecho resulta de una obligación impuesta al particular por el ente público, por ejemplo cuando surge de la prestación de servicios o actividades de solicitud o recepción obligatoria. Y también cuando, siendo libre la realización del supuesto de hecho, éste no consiste en la demanda de un bien, un servicio o una actuación de los entes públicos, sino que la obligación de pagar la prestación nace sin que exista actividad voluntaria del contribuyente dirigida al ente público, encaminada por ello mismo, siquiera sea mediatamente, a producir el nacimiento de la obligación.

El Tribunal Constitucional precisa que la libertad o la espontaneidad exigida en la realización del hecho imponible y en la decisión de obligarse debe ser real y efectiva. Esto significa, en palabras del Tribunal Constitucional

²² Sentencia 182/1997, de 28 de octubre (FJ. 15).

español, que deberán considerarse coactivamente impuestas no sólo aquellas prestaciones en las que la realización del supuesto de hecho o la constitución de la obligación es obligatoria, sino también aquellas en las que el bien, la actividad o el servicio requerido es objetivamente indispensable para poder satisfacer las necesidades básicas de la vida personal o social de los particulares de acuerdo con las circunstancias sociales de cada momento y lugar o, dicho, con otras palabras, cuando la renuncia a estos bienes, servicios o actividades priva al particular de aspectos esenciales de su vida privada o social. La dilucidación de cuándo concurren estas circunstancias deberá atender a las características de cada caso concreto.

Ahora bien, según el Tribunal Constitucional español, también deben considerarse coactivamente impuestas las prestaciones pecuniarias que derivan de la utilización de bienes, servicios o actividades prestadas o realizadas por los entes públicos en posición de monopolio de hecho o de derecho. Aunque el Tribunal reconoce que el nivel de coactividad que deriva del monopolio público sea ciertamente menor que el que resulta del carácter imprescindible de los bienes, servicios y actividades que generan la prestación, no por ello puede considerarse irrelevante, ni subsumirse en este requisito, pues, aunque los servicios o las actividades no sean obligatorias, ni imprescindibles, lo cierto es que si sólo son los Entes públicos quienes los prestan, los particulares se ven obligados a optar entre no recibirlos o constituir necesariamente la obligación de pago de la prestación. La libertad de contratar o no contratar, la posibilidad de abstenerse de utilizar el bien, el servicio o la actividad no es a estos efectos una libertad real y efectiva.

Por el contrario, según el Tribunal Constitucional español, el hecho de que los entes públicos tengan una posición determinante en la configuración del contenido o las condiciones de la obligación, e incluso el hecho de que esos entes se reserven determinadas potestades exorbitantes en caso de incumplimiento de la obligación, como son ciertas facultades derivadas de la ejecutoriedad y la autotutela, tiene un relieve secundario en orden a determinar el grado de coactividad de las prestaciones pecuniarias, dado que ha sido el particular el que ha decidido libremente obligarse, sabiendo de antemano que los entes públicos de quienes ha requerido la actividad, los bienes o los servicios gozaban de esas prerrogativas. El sometimiento de la relación obligacional a un régimen jurídico de Derecho público tampoco es suficiente por sí solo para considerar que la prestación patrimonial así regulada sea una prestación de carácter público en el sentido del artículo. 31.3 de la Constitución española.

Con este planteamiento, el Tribunal Constitucional español ha llegado a la conclusión de que son verdaderas prestaciones patrimoniales de carácter público los “precios públicos” exigidos por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público, conforme a la Ley de Tasas y Precios Públicos en su redacción originaria. Igualmente, los “precios públicos” exigidos, de acuerdo con esa misma redacción legal, por las prestaciones de servicios y las entregas de bienes accesorias a las mismas efectuadas por los servicios públicos postales. También los precios públicos exigidos por la prestación de servicios que afecten, se refieran o beneficien al sujeto pasivo en particular, cuando no sean de solicitud o recepción voluntaria o cuando se presten por la Administración en régimen de monopolio de hecho o de derecho. Asimismo, se han considerado como prestaciones patrimoniales de carácter público los “precios privados” exigidos por la recepción de ciertos servicios prestados por las autoridades portuarias.

Finalmente, el Tribunal Constitucional ha declarado que, si bien es cierto que la Constitución se refiere en varios preceptos a los «tributos» y proclama que su establecimiento debe hacerse mediante ley, sin embargo no lo es menos que, desde la perspectiva constitucional, el legislador puede alterar el alcance de las figuras que hoy integran esta categoría –impuestos, tasas y contribuciones especiales–, y puede crear nuevos ingresos de Derecho público²³. Sin embargo, en el caso de las tarifas portuarias, calificadas expresamente por el legislador como “precios privados”, el Tribunal Constitucional español declaró expresamente la inconstitucionalidad del precepto que realizaba dicha calificación, porque, según el Tribunal, en este caso la ley no creaba una categoría jurídica nueva, sino que se limitaba a calificar las contraprestaciones devengadas por la prestación de servicios portuarios como “precios privados”, una categoría preexistente que, a juicio del Tribunal, predetermina el régimen jurídico que es de aplicación a dichas prestaciones, excluyendo las exigencias que derivan del principio de reserva de ley²⁴.

²³ Sentencia 185/1995, [FJ. 6, a)]. Como ha criticado el profesor Orón Moratal, el Tribunal Constitucional, a pesar de reconocer en diversos pasajes de la sentencia 185/1995 que el legislador puede alterar el alcance de las figuras que integran la categoría de los “tributos”, y puede crear nuevos ingresos de Derecho Público, acaba declarando la inconstitucionalidad de la conceptualización legal de un nuevo ingreso público, en lugar de la inconstitucionalidad del cauce establecido para su creación y determinación, cuando en realidad es ahí donde se encuentra el vicio de constitucionalidad, y no en el nominalismo, pues si la denominación de precio público hubiese venido acompañada de un régimen acorde con el principio de reserva de ley, en absoluto hubiese producido la inconstitucionalidad. G. ORÓN MORATAL, “Los precios públicos en la Hacienda Local tras la Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de diciembre de 1995 (A propósito de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 22 de enero 1996)”, *Jurisprudencia Tributaria Aranzadi*, núm. 74, 1996, pp. 17 ss.

²⁴ Sentencia 102/2005 [FJ. 8].

4.- Una crítica a la doctrina del Tribunal Constitucional Boliviano sobre la distinción entre “Tasa” y “Precio Público”

El Tribunal Constitucional de Bolivia ha llegado a la conclusión de que la obligación de satisfacer una contraprestación a la Administración, si dicha contraprestación no puede ser calificada como “impuesto”, “tasa” o “contribución especial”, tal y como son definidas tales expresiones en el Código Tributario Boliviano, no debe ser establecida y regulada por una ley. Incluso llega a calificar expresamente alguna de esas contraprestaciones *no tributarias* pagadas a la Administración como “precios públicos”. Y ello, a pesar de que la expresión “precio público” no es utilizada por el ordenamiento jurídico Boliviano, y por tanto, a pesar de no tratarse de una expresión a la que se atribuya relevancia jurídica en el ordenamiento jurídico boliviano, al no unir la ley ningún efecto jurídico a la calificación como “precio público” de una determinada contraprestación en favor de la Administración.

Así lo hizo, por ejemplo, en relación con la tarifa retributiva que la Resolución N° RA-PE-01-001-02, de 10 de enero de 2002, de la Presidencia Ejecutiva de la Aduana Nacional, obligaba a satisfacer por el servicio de valoración en todas las operaciones de importación de mercancías que no requieran de la presentación del Certificado de Inspección emitido por una empresa verificadora del comercio exterior. Dicha Resolución fue impugnada por considerar que contradecía los preceptos de la Constitución, y en particular, el principio de reserva de ley. Pues bien, el Tribunal Constitucional entiende que la tarifa retributiva en cuestión no es un tributo, concretamente, que no es una tasa, de acuerdo con la definición que ofrece el Código Tributario boliviano. Más bien, a juicio del Tribunal, sería un “precio público” y, puesto que los principios constitucionales informadores de los tributos son aplicables a las tasas y no a los precios públicos, para el establecimiento de la mencionada tarifa retributiva no se requiere seguir el procedimiento que la Constitución establece para la creación de un tributo.

El Tribunal Constitucional boliviano aclara que por “precio público” ha de entenderse “las contraprestaciones pecuniarias que se satisfacen por la prestación de servicios o la realización de actividades efectuadas en régimen de Derecho público, cuando prestándose también tales servicios o actividades por el sector privado, sean de solicitud voluntaria por parte de los administrados”²⁵. Se trata de la definición de “precio público” actualmente

²⁵ En la Sentencia 92/2003, el Tribunal Constitucional de Bolivia añadió que la “inconcurrencia de cualquiera de los presupuestos referidos hace que la contraprestación impuesta al particular sea calificada como una tasa”. Doctrina que es recogida por la Sentencia 41/2005. Con lo cual, podría haber tasas que lo fueran, no porque reunieran las características de la definición legal

recogida en el artículo 24 de la Ley española 8/1989, de 13 de abril, por la que se regula el régimen jurídico de las tasas y precios públicos, motivada por la doctrina del Tribunal Constitucional español. Definición, por cierto, que pretende dejar al margen cualquier prestación patrimonial que, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional español, sea impuesta coactivamente a los ciudadanos. Así, pues, de acuerdo con la definición ofrecida por el Tribunal Constitucional boliviano, habríamos de calificar como “precio público” una prestación pecuniaria satisfecha a la Administración, como contraprestación por la recepción de un servicio prestado en régimen de Derecho público, que fuera de solicitud voluntaria para los administrados y al mismo tiempo fuera prestado por el sector privado. Sin embargo, el Tribunal añade que el criterio fundamental para diferenciar entre la tasa y el precio público está referido a la naturaleza de los servicios. Según el Tribunal, los servicios no inherentes al Estado son retribuíbles en virtud de un negocio jurídico privado, y en ellos la relación que da origen a la obligación de pago se basa en la voluntariedad de las partes, destacándose el carácter contractual de la obligación. Por el contrario, aquellos otros servicios inherentes al Estado, cuya obligación por parte del usuario no se establece contractualmente, sino que más bien tiene su fuente inmediata en la ley, adoptarán la forma tributaria de tasa.

Como ya se ha dicho, el Tribunal Constitucional de Bolivia considera que la mencionada tarifa retributiva no sería una tasa, sino un precio público. Desde luego, el Tribunal Constitucional tiene razón al considerar que la mencionada tarifa retributiva no debe ser considerada como una tasa, si partimos de la definición de “tasa” que ofrece el Código Tributario Boliviano. Efectivamente, la tarifa retributiva no podría ser calificada como una “tasa”, de acuerdo con la definición prevista en el artículo 16 del Código Tributario Boliviano de 1992, puesto que, aunque se trata de un obligación que tiene como hecho generador la prestación efectiva de un servicio público individualizado en el contribuyente, nos encontramos ante una contraprestación recibida del usuario en pago de servicios no inherentes al Estado, como lo demostraba el hecho de que también hubiera empresas privadas que prestaran el servicio. Y tampoco hubiera podido ser calificada la tarifa retributiva como tasa, partiendo de la definición de “tasa” proporcionada por el Código Tributario Boliviano de 2004, por no estar establecida su reserva a favor del sector público por referirse a la manifestación del ejercicio de autoridad. Ahora bien, conviene tener en cuenta que la tarifa retributiva tampoco sería un precio público, según la primera definición que ofrece el Tribunal, la que atiende a la voluntariedad

de “tasa”, sino por no ser “precios públicos”. Y es que existe una asimetría evidente entre el concepto legal de “tasa” y la definición de “precio público” ofrecida por el Tribunal Constitucional. Asimetría que no se produce en el Derecho español, y que puede dar lugar a que en Bolivia existan gravámenes que sin ser precios públicos tampoco sean tasas.

en la solicitud del servicio. En efecto, de acuerdo con la primera definición, la tarifa retributiva no sería un precio público, puesto que no se trata de un servicio de solicitud voluntaria para los administrados²⁶. Más bien, sería un precio público, a juicio del Tribunal Constitucional boliviano, por tratarse de la retribución de un servicio no inherente al Estado, que también puede ser prestado por empresas privadas, esto es, según la segunda definición manejada, la que atiende a la naturaleza –inherente o no al Estado– del servicio.

De todos modos, lo más criticable del razonamiento del Tribunal Constitucional de Bolivia no es la introducción de una categoría, la de “precio público”, que no se encuentra definida por el Derecho boliviano, ni tampoco el manejo de diferentes definiciones de “precio público”, una que atiende a la voluntariedad *de facto* en la solicitud del servicio y en la elección del prestador del mismo, y otra que atiende exclusivamente a las características del servicio. Lo más grave es que la remisión al concepto legal de “tasa” determina que el ámbito de aplicación de la reserva constitucional de ley regulada en el artículo 59.2.ª de la Constitución Política del Estado dependa de lo que el propio legislador decida calificar como “tasa”. Lo grave es que, como consecuencia de este criterio del Tribunal Constitucional, pueden quedar al margen del principio de legalidad *contribuciones a los servicios públicos* impuestas coactivamente a los ciudadanos, que sean tasas, conforme a la definición de “tasa” recogida en el actual Código Tributario Boliviano.

Concretamente, no se consideran sometidas a la reserva de ley, por no ser tasas –conforme a la definición de “tasa” recogida en el actual Código Tributario Boliviano–, en primer lugar, las prestaciones satisfechas por la recepción de servicios públicos *de solicitud o recepción obligatoria* por los administrados, cuando para los mismos no esté establecida su reserva a favor del sector público, por no referirse a la manifestación del ejercicio de actividad. Y que duda cabe de que la prestación pecuniaria exigida al ciudadano, como contraprestación por la solicitud o recepción de un servicio prestado por la Administración, que una norma jurídica obliga a ese ciudadano a solicitar, es una contribución impuesta unilateral y coactivamente por el poder público, cuyo establecimiento y regulación, conforme al propio fundamento del principio constitucional de legalidad tributaria, deberían estar reservados a la ley.

²⁶ Obsérvese que el Tribunal Constitucional de Bolivia, en la Sentencia 92/2003, decía que la “inconcurrencia de cualquiera de los presupuestos referidos –al concepto de precio público– hace que la contraprestación impuesta al particular sea calificada como una tasa”.

En segundo lugar, tampoco estarán sometidas al principio de reserva de ley, por no ser tasas, las prestaciones satisfechas por la recepción de servicios públicos para los que esté establecida su reserva a favor del sector público, por referirse a la manifestación del ejercicio de autoridad, cuando la solicitud o recepción no sea obligatoria por los administrados. De manera que, la prestación exigida al ciudadano como contraprestación por un servicio prestado por la Administración en régimen de monopolio, por un servicio que o bien se solicita a la Administración o bien se renuncia a recibirlo, y que puede ser esencial para el ciudadano, al no haber sido calificada por el legislador como "tasa", no deberá ser establecida y regulada por una ley. Si la coactividad significa ausencia de libertad, la prestación satisfecha por la recepción de servicios públicos prestados en régimen de monopolio por la Administración es coactivamente impuesta, tanto si el ciudadano está obligado jurídicamente a solicitar los servicios, como si el ciudadano necesita solicitar dichos servicios para el normal desarrollo de su vida personal y social. Es más, el Tribunal Constitucional español incluso considera coactivamente impuestas las prestaciones satisfechas por la recepción de servicios públicos esenciales para los ciudadanos, aun cuando no esté establecida su reserva a favor del sector público.

En tercer lugar, de acuerdo con el criterio mantenido por el Tribunal Constitucional boliviano, y teniendo en cuenta la actual definición de "tasa" ofrecida por el Código Tributario de 2003, tampoco estarán sometidas a la reserva de ley las prestaciones satisfechas por la recepción de servicios públicos que, de hecho o de derecho, preste la Administración en régimen de monopolio, cuando no sean de solicitud o recepción obligatoria y no se trate de servicios inherentes al Estado por referirse a la manifestación del ejercicio de autoridad. No obstante, si partimos de que lo relevante a efectos de delimitar el objeto de la reserva de ley en materia tributaria es la coactividad, tan coactiva será la prestación exigida al ciudadano por la obtención de un servicio prestado monopolísticamente por la Administración, por tratarse de servicios inherentes al Estado, como la exigida por la obtención de cualquier otro servicio prestado por la Administración en régimen de monopolio, de hecho o derecho.

Por último, conviene tener en cuenta que tampoco estarán sometidas a la reserva de ley, de acuerdo con el planteamiento del Tribunal Constitucional de Bolivia, las contraprestaciones satisfechas por la recepción de *servicios públicos*, cuando éstos no sean prestados directamente por la Administración pública, sino por una empresa concesionaria, o por algún ente que, sin encontrarse integrado en la Administración pública, persiga fines públicos. Y tampoco lo estarán las contraprestaciones satisfechas a la Administración

pública por la prestación de servicios públicos en régimen de Derecho privado. Y quedarán al margen del principio de reserva de ley, aunque la solicitud o recepción de tales servicios sea jurídicamente obligatoria, o aunque los servicios prestados sean esenciales e irrenunciables para los ciudadanos.

En definitiva, el criterio del Tribunal Constitucional boliviano da lugar a que los ciudadanos deban satisfacer prestaciones caracterizadas por “la unilateralidad, la generalidad y la coacción”, sin que la obligación de satisfacerlas haya sido establecida y regulada por una ley. Y la situación se agrava mucho más si se imposibilita la declaración de inconstitucionalidad de las normas tributarias a través del recurso de inconstitucionalidad directo o abstracto. Esto es lo que ocurre cuando el Tribunal Constitucional boliviano entiende que el único cauce idóneo para recurrir normas tributarias es el recurso contra tributos y otras cargas públicas, cuyas sentencias no tendrán efectos abrogatorios o derogatorios, como las resultantes del recurso directo o abstracto, sino que se limitan a declarar la aplicabilidad o inaplicabilidad de la norma impugnada al caso concreto²⁷.

5.- Conclusión

La Constitución Política del Estado, al igual que la Constitución española, **L**no usa en el artículo 59.2ª la palabra “tributo” al formular la reserva de ley. Si la Constitución española utiliza la expresión “prestación patrimonial de carácter público”, la Constitución Política del Estado emplea la expresión “contribución”. Con lo cual, parafraseando al Tribunal Constitucional español, podría igualmente decirse respecto al ordenamiento jurídico boliviano que el principio de legalidad no se establece a partir del concepto de “tributo”, sino consagrando el concepto de “contribución”, y que, por tanto, deben extenderse las exigencias del principio de legalidad a toda “contribución, de cualquier clase o naturaleza”. Así, pues, el mismo criterio de interpretación sistemático utilizado por el Tribunal Constitucional español, tendente a evitar la redundancia del constituyente, lleva necesariamente a no considerar como sinónimas la expresión «tributos» del artículo 201.I de la Constitución Política del Estado y la más genérica de «contribuciones» del artículo 59.2ª. De manera que, si bien puede afirmarse que todo tributo es una “contribución”, no todas las contribuciones, de cualquier clase o naturaleza, para cuyo establecimiento el artículo 59.2ª de la Constitución Política del Estado exige la intervención de una Ley, tienen naturaleza tributaria. Y de la misma

²⁷ Véase, entre otras, la Sentencia del Tribunal Constitucional de Bolivia 60/2005, de 12 de diciembre.

manera, también podría entenderse que, los tributos, desde la perspectiva constitucional, son contribuciones patrimoniales coactivas que se satisfacen, directa o indirectamente, a los entes públicos con la finalidad de contribuir al sostenimiento de los servicios públicos.

El concepto de “contribución” utilizado por la Constitución Política del Estado en el artículo 59.2^a, trasladando el criterio del Tribunal Constitucional español, debe construirse a partir de la función que la reserva de ley tributaria desempeña en el ordenamiento constitucional, que es la de asegurar que cuando un ente público impone coactivamente una contribución a los ciudadanos, ya sea una contribución personal o una contribución patrimonial, cuente para ello con la voluntaria aceptación de sus representantes. La imposición coactiva de la contribución patrimonial al sostenimiento de los servicios públicos, o, lo que es lo mismo, el establecimiento unilateral de la obligación de pago por parte del poder público sin el concurso de la voluntad del sujeto llamado a satisfacerla es, pues, en última instancia, el elemento determinante de la exigencia de reserva de ley; por ello, bien puede concluirse que la coactividad es la nota distintiva fundamental del concepto de contribución incorporado al artículo 59.2^a de la Constitución Política del Estado²⁸. Aunque, precisando como lo ha hecho el Tribunal Constitucional español, la contribución, con independencia de la condición pública o privada de quien la percibe, ha de tener una inequívoca finalidad de interés público.

Así, pues, lo decisivo a la hora de dilucidar si una contribución es coactivamente impuesta, siguiendo el juicio del Tribunal Constitucional español, radica en averiguar si el supuesto de hecho que da lugar a la obligación ha sido o no realizado de forma libre y espontánea por el sujeto obligado y si en el origen de la constitución de la obligación ha concurrido también su libre voluntad al solicitar el bien de dominio público, el servicio o la actuación administrativa de cuya realización surge dicha obligación. Consiguientemente, deberán considerarse coactivamente impuestas no sólo aquellas prestaciones en las que la realización del supuesto de hecho o la constitución de la obligación es obligatoria, sino también aquellas en las que el bien, la actividad o el servicio requerido es objetivamente indispensable para poder satisfacer las necesidades básicas de la vida personal o social de los particulares de acuerdo con las circunstancias sociales de cada momento y lugar o, dicho, con otras palabras, cuando la renuncia a estos bienes, servicios o actividades priva al particular de aspectos esenciales de su vida privada

²⁸ Recuérdese que el propio Tribunal Constitucional boliviano, en la Sentencia 37/2003, de 9 de abril, consideraba como característico de las contribuciones de cualquier clase o naturaleza reservadas a la ley, las notas de “la unilateralidad, la generalidad y la coacción”.

o social. La dilucidación de cuándo concurren estas circunstancias deberá atender a las características de cada caso concreto.

Más discutible, sin embargo, sería la necesidad de considerar coactivamente impuestas las contribuciones pecuniarias que derivan de la utilización de bienes, servicios o actividades prestadas o realizadas por los entes públicos en posición de monopolio de hecho o de derecho, cuando la solicitud o recepción del servicio no fuera obligatoria, ni tampoco indispensable para poder satisfacer necesidades básicas de la vida personal o social de los particulares. Pues, como el propio Tribunal Constitucional ha reconocido, el nivel de coactividad que deriva del monopolio público es ciertamente menor que el que resulta del carácter imprescindible de los bienes, servicios y actividades que generan la contribución. No parece que el principio de legalidad, interpretado conforme a su fundamento en el principio democrático, imponga la extensión de la reserva de ley para el establecimiento y regulación de cualquier contraprestación satisfecha a los entes públicos por la prestación de servicios o las actividades que no sean obligatorias, ni imprescindibles, por el hecho de ser sólo los Entes públicos quienes, de hecho o de derecho, los prestan; por el hecho de que los particulares se vean obligados a optar entre no recibirlos o constituir necesariamente la obligación de pago de la prestación.