

# LA FISCALIDAD VERDE TRIBUTACIÓN DE LA CONTAMINACIÓN POR DESPLAZAMIENTOS

## Informe Jurídico

1. La finalidad de nuestro informe es dar cobertura jurídica actual a la futura regulación de la tributación de los desplazamientos de las personas con medios de locomoción que contaminen de diversa manera y, para elaborar el presente trabajo, hemos de partir de la máxima regulación de la movilidad de l@s ciudadan@s en nuestro Estado, cuya premisa es:

*Artículo 19 de la Constitución Española: Los españoles tienen derecho a elegir libremente su residencia y a CIRCULAR por el territorio nacional. Asimismo, tienen derecho a entrar y salir libremente de España en los términos que la ley establezca. Este derecho no podrá ser limitado por motivos políticos o ideológicos.*

Sin duda, la elaboración de nuestra Carta Magna a finales de siglo pasado, época en la que la conciencia medioambiental era embrionaria, ha provocado que la redacción de dicho precepto dejara claramente una puerta abierta al poder de las Administraciones Públicas para imponer limitaciones a la movilidad por motivos de índole medioambiental, pues se establece una prohibición a imponer limitaciones a la circulación solo por motivos tasados, políticos e ideológicos, pero no de otra naturaleza. Aunque es obvio que la referencia en nuestra Constitución a los españoles se hace como ciudadan@, persona física, y ello no permitiría limitar su movilidad por cuestiones medioambientales por cuanto que, per se, ésta no contamina, ninguna duda cabe que hoy en día, en plena globalización del Siglo XXI, es casi indisoluble la movilidad corporal de las personas con la utilización de medios de locomoción. De hecho, el propio término utilizado en este precepto, nos estamos refiriendo a la palabra “circular” (y no otras como andar, deambular, ...) ya denota una clara alusión al uso de elementos móviles para la libre circulación proclamada. En aquel entonces no se valoraba el grave impacto medioambiental que podía provocar esa declarada libertad de circulación, limitándola a meros motivos políticos e ideológicos (entonces restringidos), por lo que eso hoy nos permite afirmar **que el marco jurídico actual de España permite la carga impositiva a los desplazamientos con medios de locomoción**, tanto ésta se condicione como incluso se limite. Es decir, hablamos de “condicionar”, porque está claro que el tributo a los desplazamientos mediante elementos móviles contaminantes determinará la toma de decisiones de los españoles en su movilidad diaria; e incluso hablamos también de “limitar” porque también el impago del tributo (tasa) que se estableciese le impediría al ciudadan@ desplazarse o acceder con su vehículo por la zona gravada por el mismo. No obstante, esta última cuestión es más delicada y abre otro debate con dos alternativas también legales en función de si se le permite pasar o no, o desplazarse o no, por la zona gravada. Una de ellas sería que el impago del tributo solo podría llevar a una sanción y/o exacción del mismo con

recargo, pero sin impedirle el acceso o desplazamiento con su vehículo contaminante por la zona gravada, como le ocurre, dicho de otra manera, a quien no paga el Impuesto de Bienes Inmuebles de su vivienda o la tasa de basuras, pues no se le impide tenerla o usar los contenedores, simplemente se le cobra por vía ejecutiva con el correspondiente recargo (sanción implícita); o la otra alternativa legal sería impedirle el acceso o uso de la zona gravada como ocurre cuando no se paga una tasa administrativa y por tanto no se da curso al servicio gravado por la misma.

También es preciso significar que en nuestra exposición nos estamos refiriendo siempre a tributación de los desplazamientos, al margen de la fiscalidad verde del propio vehículo. Es decir, si accedemos al centro urbano de una gran ciudad con nuestro vehículo, pagaremos una tasa por acceder, al margen de que el vehículo sea más o menos contaminante e incluso no contaminante, cuestión que ya tiene su propia fiscalidad verde. Asimismo, al hablar de elemento contaminante no debemos dejarnos llevar por la idea de la combustión fósil, pues existen otros elementos contaminantes a considerar como el ruido, volumen, impacto visual, etc.

## **2. Frente a cualquier duda que pudieran albergar las limitaciones a la movilidad por motivos medioambientales, la propia Constitución Española nos da respuesta en sus artículos 43, al proclamar el derecho a la protección de la salud; y 45, al proclamar el derecho a un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.**

La previsión legal debe ir regida por el principio de “quien contamina paga ...”, recogido en el artículo 191.2 del Tratado de Funcionamiento de la Unión europea, que fue llevado a la práctica en la Directiva 2004/35/CE sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales de las empresas y que deberá ser trasladado al ámbito de la regulación fiscal de la movilidad personal que estamos estudiando en nuestro informe, pero con importantes matices: “... **pero paga según contamina, cuanto más se mueve más paga y según por donde se mueva paga**”. Así pues, no pagará igual quien accede o se desplaza por el núcleo urbano de una determinada ciudad u otra, ya que dependerá de su número de habitantes, de la densidad de su parque móvil u otros aspectos que se consideren importantes. No pagará igual quien accede o se desplaza por motivos laborales, que quien lo hace por ocio u otros motivos. Y tampoco pagara igual quien accede o se desplaza todos los días, que quien lo hace esporádicamente.

El propio apartado 3 del artículo 45 de la Constitución Española, una vez más, abre la puerta a las limitaciones a la movilidad por causas medioambientales, si bien de manera distinta a lo que estamos analizando, pues lo hace de una forma coercitiva, mediante imposición de sanciones, algo distinto a lo que estamos tratando, es decir, la tributación a los desplazamientos con vehículos. Pero la conclusión que debe obtenerse de esto es que si nuestra Carta Magna reserva un poder al Estado para sancionar la contaminación, que menos que también pueda el Estado gravarla.

El régimen jurídico en España de la obligación de reparar los daños medioambientales se materializa a través de la Ley 26/2007, de 23 de Octubre, sobre Responsabilidad Medioambiental, cuyo artículo 1 señala que esta ley regula la responsabilidad de los operadores de prevenir, evitar y reparar los daños medioambientales, de conformidad con el artículo 45 de la Constitución Española y con los principios de prevención y de "quien contamina paga", precepto completado por su artículo 3 cuando extiende ese régimen, entre otros, en los siguientes términos:

- a) cuando medie dolo, culpa o negligencia, serán exigibles las medidas de prevención, de evitación y de reparación;
- b) cuando no medie dolo, culpa o negligencia, serán exigibles las medidas de prevención y evitación.

El principio de "quien contamina paga", formulado en 1992 en la cumbre de Río de Janeiro, se configuró como una vía para disuadir del incumplimiento de la normativa medioambiental y acercarse al modelo de desarrollo sostenible. Existe consenso sobre el beneficio ambiental que puede reportar el seguimiento de dicho principio, el cual se encuentra incluso contemplado en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, cuyo artículo 174.2 establece que la política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo alcanzar un nivel de protección elevado, teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Comunidad, y se basará en los principios de cautela y de acción preventiva, en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma, y en el principio de **quien contamina paga**. Por tanto, también nuestro marco jurídico europeo permite la tributación de los desplazamientos contaminantes, de ahí que ciudades con Milán o Estocolmo ya lo hagan porque tanto sus legislaciones nacionales como el citado marco europeo lo permiten. Como hemos visto, en España ya existe legislación al respecto, pero, hasta ahora, con una finalidad sancionadora y reparadora, por lo que ahora faltaría desarrollar una regulación fiscal con finalidad preventiva.

Esa fiscalidad a la contaminación en nuestros desplazamientos debería llevar al pago de una tasa por el uso de infraestructuras del transporte terrestre, como ya la tienen el aéreo y marítimo sin que nadie las cuestione hoy en día, aunque deberían de ser tasas flexibles y ponderadas al uso y a quien hace el uso, puesto que no es lo mismo un uso profesional que un uso particular, así como otras variables que deberían considerarse (asiduidad, finalidad, ...) y, sin duda, no debería pagarla quien no la usa, de ahí la razón de una tasa y no otro tipo de tributo, entendiendo la tasa como el precio que se paga por la utilización de un bien de uso público (el medio ambiente) cuya conservación está a cargo del Estado.

Todo derecho genera una obligación y si tenemos la libertad o el derecho para generar determinados actos que pueden tener un impacto medioambiental, de ahí ha de nacer la obligación o razón de reparar su huella medioambiental y ¿cómo?: Gravando fiscalmente nuestros actos que tengan consecuencias medioambientales, si bien también habrá de observarse la razón por la que se contamina, de manera que no es lo

mismo que se grave a quien contamina por fabricar un bien de primera necesidad o por prestar un servicio esencial, que se grave a quien fabrica o presta bienes y servicios suntuarios.

**3. Hoy en día técnicamente se pueden conocer y controlar perfectamente nuestros desplazamientos mediante diferentes sistemas de geolocalización a fin de llevar a la práctica la fiscalidad que venimos exponiendo, si bien ello se enfrenta de nuevo a otros límites concernientes a nuestra intimidad y privacidad.**

La Ley 58/2003, de 17 de Diciembre, General Tributaria será la que informará y acotará la implementación de esta fiscalidad verde, pues es la que establece los principios de nuestro sistema tributario. No obstante, dada la naturaleza del hecho imponible, el desplazamiento o acceso a un determinado lugar o zona mediante sistemas de geolocalización u otros sistemas técnicos exigirá que este tipo de datos, ultrasensibles, se usen desde la anonimización para proteger nuestra privacidad, desvinculando el dato que interesa (nuestro desplazamiento) de nuestros datos personales, o desde la seudonimización, es decir, la encriptación de nuestros datos personales en un sistema de códigos u otro tipo de pseudónimo desde el que se trabaje su fiscalidad verde. Tanto la anonimización como la seudonimización permitirían a su vez el uso estadístico de estos datos. Todo ello de conformidad con el **Reglamento General de Protección de Datos (RGPD)** que es el reglamento europeo relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de sus datos personales y a la libre circulación de estos datos. Es una normativa a nivel de la Unión Europea, por lo que cualquier empresa o entidad de la Unión, o aquéllas que tengan negocios en la Unión Europea, que manejen información personal de cualquier tipo, deberán acogerse a ella. Las multas por el no cumplimiento del RGPD pueden llegar a los 20 millones de euros. En España, el RGPD se incorporó a nuestra Legislación el 6 de Diciembre de 2018 con la aprobación de la vigente Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantías de los Derechos Digitales.

#### **4. Propuestas de implementación de la tributación de la contaminación por desplazamientos.**

La exposición realizada hasta el momento nos permite evidenciar la oportunidad y procedencia de que se tramitara y aprobara por parte del Legislador una normativa que permitiera que las entidades locales pudieran implementar una tributación como la indicada.

En este sentido, conviene señalar que en la actualidad se encuentra en tramitación el Anteproyecto de Ley de Movilidad Sostenible en el que ya se contemplan algunas medidas para que los municipios puedan gravar mediante tributación la utilización del espacio público municipal por parte de los vehículos. En particular, con el fin de ampliar el catálogo de medidas que los municipios pueden adoptar para garantizar la adecuada calidad del aire en sus términos municipales y minorar las emisiones producidas por los vehículos a motor, el

Anteproyecto de Ley de Movilidad Sostenible crea la tasa por aprovechamiento especial de las zonas de bajas emisiones. Esta habilitación legal permitirá que los municipios que así lo deseen puedan introducir una tasa por circulación de vehículos que superen los límites o categorías máximas de libre circulación estipuladas en las zonas de bajas emisiones.

En este sentido, la Ley de Movilidad Sostenible (en la actualidad aún en fase de Anteproyecto de Ley) constituiría una norma idónea para que se pudiera incluir una habilitación legal a los municipios para crear tasas como las que venimos comentando. En efecto, atendiendo a la exposición expuesta, se podría incluir en esta norma legal la facultad de los municipios de poder crear tasas por la utilización de la vía pública municipal con el vehículo siempre y cuando estuviera debidamente justificado la procedencia de gravar esta actuación.

No obstante lo anterior, incluso en el supuesto en que no se aprobara una disposición legal que atribuya expresamente esta habilitación a los municipios, también se podría valorar que el municipio pudiera crear una tasa como la que venimos comentando en el marco de las facultades que le atribuye nuestro ordenamiento jurídico actual. En particular, debe tenerse en cuenta que de conformidad con el artículo 20 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, los municipios pueden establecer tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, así como por la prestación de servicios públicos o la realización de actividades administrativas de competencia local que se refieran, afecten o beneficien de modo particular a los sujetos pasivos.

En este sentido, por un lado, se podría valorar que el municipio creara la tasa para gravar el aprovechamiento especial del dominio público por parte de los vehículos que circularan por las zonas de circulación limitada. Para ello sería necesario en primer lugar que se justificaran debidamente los motivos por los que ciertas partes del municipio podrían dejar de estar abiertas a la circulación general (uso común) en ciertos momentos (p.ej. congestión, contaminación...). En esos momentos concretos, la utilización del dominio público municipal pasaría a estar restringida, de modo tal que los vehículos que circularan por esas partes del municipio pasarían a realizar una utilización del dominio público que podría considerarse especial porque esos vehículos tendrían una situación de preferencia ante una situación de escasez del recurso. Pues bien, se podría considerar que la circulación de los vehículos por esa zonas de circulación restringida estuviera gravado con una tasa municipal por tratarse de un supuesto de aprovechamiento especial del dominio público local de conformidad con el artículo 20 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

Por otro lado, se podría valorar que el municipio creara la tasa como contraprestación por los servicios o actividades administrativas de competencia local realizados por el municipio. En efecto, la creación de zonas de la ciudad de uso restringido podría suponer la prestación de ciertos servicios o actividades administrativas por parte del Ayuntamiento en favor de los vehículos que pudieran circular por esas zonas. Por ejemplo, los vehículos que circularan por esta zonas podrían tener que registrarse en algún registro municipal u obtener las



correspondientes licencias. Pues bien, los servicios prestados por el Ayuntamiento para la gestión de ese registro o por el otorgamiento de esas licencias también podría conllevar que los usuarios beneficiados por esos servicios tuvieran que abonar las correspondientes tasas municipales, de conformidad con el artículo 20 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. Por ejemplo, en el área metropolitana de Barcelona, los titulares de vehículos contaminantes pagan una tasa para entrar en las ZBE que se justifica por los servicios que presta el AMB al inscribir a esos vehículos en el Registro de Vehículos autorizados.

En definitiva, existen motivos suficientes para que el legislador apruebe una norma legal que habilite a los municipios para crear una tasa que grave la circulación de los vehículos en los términos expuestos en el presente documento, siendo el Anteproyecto de Ley de Movilidad Sostenible una oportunidad óptima para ello. No obstante, incluso en el supuesto de que no hubiera esta disposición legal, el ordenamiento jurídico ofrece a los municipios ciertos instrumentos que podrían permitir llegar a establecer una tasa como la pretendida.

