

LA REPENTINA CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY DE ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA SEGÚN LA STC 215/2014, DE 18 DE DICIEMBRE

En memoria de Luis Ortega, universitario, magistrado, amigo...

JAVIER GARCÍA ROCA

.....
Catedrático de Derecho Constitucional
UCM

MIGUEL ÁNGEL MARTÍNEZ LAGO

.....
Catedrático de Derecho Financiero
UCM

Revista Española de Derecho Europeo 54
Abril – Junio 2015
Págs. 89 – 153

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN: FUNCIÓN CONSTITUCIONAL Y CONTENIDO DE LA RESERVA A LA LEY ORGÁNICA DE ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA. II. PRECEPTOS IMPUGNADOS, FALLO Y VOTO PARTICULAR. III. RASGOS ESENCIALES DE LA REFORMA DEL ARTÍCULO 135 CE. IV. SOBRE LA INFRACCIÓN DE LA RESERVA DE LEY ORGÁNICA DEL ARTÍCULO 135 CE. A. *El establecimiento de mecanismos de coordinación para la aplicación efectiva de la LOEPSF.* B. *¿Se vacía la reserva por las remisiones a la metodología utilizada por la Comisión Europea para el cálculo del déficit estructural y la tasa de crecimiento del PIB?* C. *¿Se vulnera la reserva de ley orgánica del artículo 135 CE por las omisiones en el procedimiento legal para establecer los objetivos individuales de déficit y deuda de las CCAA?* D. *¿Se viola la reserva de ley orgánica del artículo 135 CE con el requerimiento de informes ministeriales previos a la concesión de subvenciones o la suscripción de convenios?* E. *¿Se garantiza la participación de los órganos institucionales de coordinación entre el Estado y las Comunidades Autónomas en los informes de seguimiento?* V. LOS CONTROLES DE LA ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y LA AFECTACIÓN DE LA AUTONOMÍA FINANCIERA. A. *La advertencia de riesgo de incumplimiento.* B. *La comisión de expertos y las medidas de obligado cumplimiento.* C. *Las medidas de cumplimiento forzoso.* D. *Traslación de la responsabilidad por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea.* E. *La prórroga de la Ley de Presupuestos autonómica previa a la suspendida.* VI. CONCLUSIONES.

RESUMEN: El Tribunal Constitucional ha resuelto, con celeridad poco habitual y convincente, el recurso que el Gobierno de Canarias interpuso contra la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, ley en desarrollo del artículo 135 de la Constitución. La sentencia desestima todos los motivos de inconstitucionalidad, aún cuando cinco Magistrados discreparon en un Voto Particular. Este comentario revisa los fundamentos de la decisión bien compartiendo razones con la mayoría o con la minoría o aportando algunas argumentaciones diferentes. La aproximación permite reflexionar sobre los problemas que el recurso suscita desde una perspectiva enriquecedora.

ABSTRACT: The Constitutional Court has solved, with unusual speed and so little convincing, the appeal that the Canary Islands Government has filed against the Organic Law 2/2012, of 27 April, of Budgetary Stability and Financial Sustainability, a parliamentary law which implements article 135 of the Spanish Constitution. The judgement dismisses all grounds of unconstitutionality, although five Judges disagreed with a dissenting opinion. This commentary analyses the ruling legal foundation either sharing the majority decision or the dissenting opinion or even providing new arguments for the discussion. This approach allows further reflection and expertise on this issue from an enriching perspective.

PALABRAS CLAVE: Autonomía financiera. Estabilidad presupuestaria. Interdicción de la arbitrariedad. Prórroga presupuestaria. Reserva de ley orgánica. Seguridad jurídica. Control sobre las Comunidades Autónomas.

KEYWORDS: Financial autonomy. Budgetary stability. Prohibition of arbitrariness. Budget extension. Reserve of Organic law. Legal certainty. Control over Autonomous Communities.

Fecha de recepción original: 16 de marzo de 2015

Fecha de aceptación: 13 de abril de 2015

I. INTRODUCCIÓN: FUNCIÓN CONSTITUCIONAL Y CONTENIDO DE LA RESERVA A LA LEY ORGÁNICA DE ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA

Es innegable que la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (en adelante, LOEPSF), ha tenido un papel estelar en esta Legislatura. Una Ley que parece cumplir una *función constitucional*: desarrollar el artículo 135 CE tras la reforma que pactaron con urgencia las dos principales fuerzas políticas, dado el grave contexto de crisis económica, la ya llamada Gran Recesión¹. Se ha hablado pues de una *constitucionalización de la crisis económica*². Si bien los primeros pasos ya se habían dado mucho antes desde la Unión Europea y por eso estimamos que no quedaba mucho margen de decisión a nuestra *Constitución formal* por debajo de la nueva *Constitución material* europea en materia económica³.

1. En general, y a lo largo de nuestro comentario, efectuaremos varias referencias a nuestra monografía previa: GARCÍA ROCA, J. y MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *Estabilidad presupuestaria y consagración del freno constitucional al endeudamiento*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2013.
2. Vid. EMBID IRUJO, A.: *La constitucionalización de la crisis económica*, Iustel, Madrid, 2012.
3. Vid. GARCÍA ROCA, J. y MARTÍNEZ LAGO, M. A.: «El impacto de la crisis en nuestras dos Constituciones» en *Documentación Administrativa*, nº 1, 2014, pp. 1-15. En esta misma Revista, pueden consultarse también los trabajos de A. EMBID IRUJO, J. M^a. BAÑO LEÓN, J. ESTEVE

Sin embargo, la LOEPSF no alcanzó el mismo consenso que la reforma de la Constitución, al adoptarse una interpretación bastante más restrictiva que la que habría resultado naturalmente del acuerdo que firmaron PSOE y PP en 2011. De hecho, fue recurrida ante el Tribunal Constitucional por el Gobierno de Canarias, que entendió que varios de sus preceptos vulneraban la reserva de ley orgánica y los principios de seguridad jurídica, interdicción de arbitrariedad y autonomía financiera.

La Sentencia que ahora comentamos es larga y confusa, ojalá que no lo sea también nuestro estudio. El asunto alberga una tremenda complejidad, y, pese a no ser la primera vez que el Tribunal se ocupa del principio de estabilidad presupuestaria⁴, se adentra ahora en el análisis del desarrollo legal del nuevo freno constitucional al endeudamiento. Dado que el recurso se presentó en enero de 2013, sorprende la celeridad del pronunciamiento –menos de un año–, a la vista de los estándares habituales. Es positivo que el Tribunal Constitucional no se haya retrasado, pero dista de ser evidente que la motivación ofrecida para resolver esta seria controversia tenga la fuerza suasoria que merece un asunto de tanta enjundia. No en balde, la Sentencia, redactada con ponencia del Magistrado González Rivas, fue respaldada únicamente por la mayoría de los Magistrados, mientras otros cinco discreparon en un Voto Particular, expuesto con mayor claridad de ideas y capacidad de síntesis.

Sobre la LOEPSF ya hemos tenido ocasión de expresar nuestra opinión en una monografía publicada en 2013⁵, pero conviene arrancar con un recordatorio de alguna de las tesis allí razonadas *in extenso*. La reforma constitucional amplió el reducido espacio de la reserva de ley orgánica en materia financiera, fijando un contenido indisponible de la ley de desarrollo del artículo 135 CE. Entendemos que, en virtud de

PARDO y A. J. MENÉNDEZ. Además, Vid. GARCÍA ROCA, J.: «Los efectos de la crisis económica sobre las instituciones públicas» en el *Cronista del Estado social y democrático de Derecho*, nº 43, 2014, pp. 64-75.

4. La principal sentencia constitucional sobre el principio de estabilidad presupuestaria fue la STC 134/2011, 20 de julio, dictada poco antes de que se anunciase la reforma constitucional, pero con un retraso superior a nueve años desde que se había interpuesto el recurso de inconstitucionalidad por el Parlamento de Cataluña. En esa sentencia y en otras dos (SSTC 197/2011 y 198/2011, de 13 de diciembre) se resolvieron las impugnaciones contra las originarias leyes de estabilidad presupuestaria aprobadas en 2001. Otras cinco sentencias abordaron los recursos contra la Ley 18/2001 (SSTC 157/2011, de 18 de octubre; 195/2011, 196/2011, 199/2011, de 13 de diciembre y 203/2011, de 14 de diciembre) y cinco más resolvieron los que se presentaron contra la Ley Orgánica 5/2001 (SSTC 185/2011, 186/2011, 187/2011, 188/2011 y 189/2011, todas de 23 de noviembre). Después merecen citarse también las SSTC 120/2012, de 4 de junio; 36/2013, de 14 de febrero; 143/2013, de 11 de julio; 56/2014, de 10 de abril; 152/2014, de 25 de septiembre y 171/2014, de 23 de octubre. En el período de corrección de pruebas de este trabajo, se ha publicado también la STC 44/2015, de 5 de marzo, en la que se declara inconstitucional una disposición adicional de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2005 que había modificado el procedimiento parlamentario de convalidación de los objetivos de déficit y de deuda que previó la originaria Ley 18/2001, de Estabilidad Presupuestaria.
5. Vid. GARCÍA ROCA, J. y MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *Estabilidad presupuestaria y consagración del freno constitucional al endeudamiento*, *op. cit.*, pp. 89 y ss. y 104 y ss.

esa *reserva constitucional*, dicha Ley cumple una *función constitucional*: «concretiza la Constitución mediante un desarrollo legal que prolonga las funciones que cumplen las normas constitucionales y, sin el cual, la Ley Fundamental no podría aplicarse. Si resultara cierto el manejo de este criterio de ordenación de las fuentes, sus mandatos deberían desplazar a cualesquiera normas de los Estatutos de Autonomía y de las leyes estatales o autonómicas. Sólo éste puede ser el sentido del mandato constitucional que atribuye determinadas funciones a la Ley Orgánica en prolongación de las funciones constitucionales»⁶. No se trata pues –explicábamos– de una elevación de rango de la disposición reguladora⁷, una mayor jerarquía, sino del juego de los principios de *función constitucional* y *competencia* que ordenan las fuentes del Derecho en nuestro ordenamiento. La LOEPSF desarrolla y especifica la labor del poder de reforma constitucional y es una norma interpuesta que se integra en el bloque de constitucionalidad. Posee por ello virtualidad para desplazar a las normas autonómicas y estatutarias que se opongan a sus contenidos, y también a las estatales, con la finalidad de que los mandatos del artículo 135 CE se cumplan y especifiquen. Esta sería la consecuencia principal –a nuestro entender– de reconocerle tal naturaleza jurídica.

En esa monografía, sugeríamos que el Tribunal Constitucional aclarase el sentido de esta *habilitación constitucional* a las Cortes Generales tan pronto fuese posible. Sin embargo, la STC 215/2014 ha renunciado a ello y el Tribunal parece esperar una ocasión más propicia, acaso hasta que un litigio futuro le obligue a afrontar directamente un problema de colisiones normativas. La Sentencia se limita a reiterar la identificación de los títulos competenciales del Estado en las conocidas reglas de los apartados 11.^a, 13.^a, 14.^a y 18.^a del artículo 149.1 CE, fuera del artículo 135 CE, como el Tribunal ya había hecho previamente. Con esta labor hermenéutica y con salvar la constitucionalidad de la Ley –de una forma que dista de ser indiscutible– parece contentarse por ahora el intérprete supremo⁸. Habrá que esperar.

II. PRECEPTOS IMPUGNADOS, FALLO Y VOTO PARTICULAR

El recurso del Gobierno de Canarias se dirigió contra los artículos 10.3, 11.6, 12.3, 16, 19, 20.3, 24, 25.2 y 26, además de las disposiciones adicionales segunda y tercera de la LOEPSF⁹. Algunos de estos preceptos legales ya habían registrado modificaciones al

6. *Ibidem*, p. 90.

7. *Vid.*, en ese sentido, RIDAURA, M^a. J.: «La reforma del artículo 135 CE: ¿pueden los mercados quebrar el consenso constitucional?» en *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 29, 2012, p. 286.

8. *Vid.* MEDINA GUERRERO, M., a quien agradecemos la recensión de nuestra monografía, en *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 34, 2014, pp. 623-648, especialmente p. 627.

9. Los preceptos legales que se impugnaron afectan a las siguientes cuestiones: a) el establecimiento de *mecanismos de coordinación* entre las Administraciones para garantizar la aplicación efectiva de los principios de la LOEPSF y su coherencia con la normativa europea; b) la aplicación de la *metodología* utilizada por la Comisión Europea, en el marco de la normativa de estabilidad presupuestaria, para el cálculo del *déficit estructural*; c) la competencia del Ministerio de Economía y Competitividad para calcular la *tasa de referencia de crecimiento del Producto Interior Bruto* de medio plazo de la economía española, de acuerdo con la metodología utiliza-

tiempo del enjuiciamiento, nada menos que hasta tres y en menos de tres años¹⁰. Tales vaivenes legislativos revelan la escasa atención a la calidad de las leyes y la precipitación con la que se han hecho las cosas tanto al tiempo de la reforma constitucional como del desarrollo legislativo. Las prisas son siempre malas, también en Derecho.

El Tribunal sostiene la escasa incidencia de esas modificaciones legislativas en el objeto del proceso, y para ello echa mano de su jurisprudencia más consolidada, advirtiendo que «subsiste el interés constitucional tanto de velar por el recto ejercicio de la potestad legislativa, como por determinar el alcance de las competencias controvertidas» (FJ 1.º).

Recordemos que el verdadero objeto de un conflicto de competencia es el ejercicio de una competencia, su objeto mediato, y no sólo la disposición concreta que se recurre u objeto inmediato; lo mismo debe afirmarse para los llamados «conflictos de competencia legislativa», conflictos «encubiertos» o formalizados en recursos de inconstitucionalidad.

La Sentencia desestima íntegramente las alegaciones del recurso de inconstitucionalidad. Pero lo hace de una manera no siempre convincente, como revela que nada menos que cinco Magistrados discrepantes (A. Asúa, L. Ortega, E. Roca, F. Valdés, y J. A Xiol) consideran en su Voto Particular que varios de los artículos recurridos son contrarios a la Constitución¹¹. Las discusiones entre mayoría y minoría nos obligarán a ponderar diversas razones.

III. RASGOS ESENCIALES DE LA REFORMA DEL ARTÍCULO 135 CE

Interesa subrayar cómo el Tribunal ha descrito los «rasgos esenciales de esta reforma constitucional» del artículo 135 CE con sus propias palabras (las cursivas son nuestras):

-
- da por la Comisión Europea; d) el establecimiento de los *objetivos individuales de déficit* para las Comunidades Autónomas (en adelante, CCAA); e) la advertencia de *riesgo de incumplimiento*; f) la necesidad de contar con el *informe favorable* del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas para la concesión de subvenciones o la suscripción de convenios por parte de la Administración Central con las CCAA incumplidoras; g) los *informes de seguimiento* de los planes económico-financieros y de los planes de reequilibrio; h) el envío de una *comisión de expertos* para valorar la situación económico-presupuestaria de la Administración afectada; i) las *medidas de cumplimiento forzoso*; j) la *responsabilidad por incumplimiento* de normas de Derecho comunitario, y k) el *control de constitucionalidad* sobre las leyes de Presupuestos de las CCAA que vulneren los principios establecidos en el artículo 135 CE y en la LOEPSF.
10. Es el caso de los artículos 16 –modificado por la disposición final primera de la Ley Orgánica 6/2013, de 14 de noviembre, de creación de la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal–, 20.3, 25.2 y la disposición adicional segunda de la LOEPSF (estos últimos modificados por el artículo 1 de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de Control de la Deuda Comercial en el Sector Público).
 11. En concreto, los artículos 11.6, 16, 25.2 y 26.1, además de las disposiciones adicionales segunda y tercera. 2 de la LOEPSF.

«1) Se consagra, con rango constitucional, el «*principio de estabilidad presupuestaria*», como un mandato dirigido a todas las Administraciones públicas (apartado 1).

2) Se *prohíbe* al Estado y a las Comunidades Autónomas incurrir en un *déficit estructural* superior al permitido por la Unión Europea, obligándose a las entidades locales a presentar una situación de equilibrio presupuestario (apartado 2).

3) Se impone al Estado y a las Comunidades Autónomas la *autorización por ley para emitir deuda* pública o contraer créditos (apartado 3).

4) Se precisan los *supuestos en los que pueden superarse* los límites de déficit estructural y del volumen de deuda pública (apartado 4).

5) Se establece la *reserva de ley orgánica* para la determinación del déficit estructural máximo permitido al Estado y las Comunidades Autónomas (apartado 2), así como para el desarrollo del principio de estabilidad presupuestaria, para la determinación de la participación de los órganos de coordinación institucional, para la distribución de los límites de déficit y endeudamiento entre las distintas Administraciones públicas, para la concreción de la metodología y el procedimiento de cálculo del déficit estructural, y para la determinación de la responsabilidad de cada Administración pública frente a los incumplimientos de los objetivos de estabilidad presupuestaria (apartado 5).

6) Se impone a las Comunidades Autónomas la *obligación de adoptar las disposiciones necesarias* para la aplicación efectiva del principio de estabilidad tanto en sus normas como en sus decisiones presupuestarias (apartado 6)» (STC 215/2014, FJ 2.º).

Entre los elementos expuestos se omite uno que ha centrado buena parte de la crítica que ha recibido el artículo 135 CE: la *prioridad del pago de la deuda pública*. Un aspecto relevante que ya ha suscitado incluso una rectificación parcial de uno de los partidos políticos que pactaron la reforma y dieron a luz ese precepto¹².

La descripción de esa compleja estructura normativa del artículo 135 CE no difiere mucho de la que dejamos expuesta en nuestra monografía y, en buena medida, resulta evidente¹³. Sin embargo, no encontramos nuevas aportaciones en la jurisprudencia constitucional sobre la exégesis de este precepto constitucional, y la ocasión hubiera sido idónea para hacerlo¹⁴. Creemos que merece la pena subrayarlo.

12. En noviembre de 2014, el PSOE anunció la presentación futura de una proposición de reforma del artículo 135 CE, llegando incluso a votar en el Congreso de los Diputados una proposición del Grupo de IU en la que se postulaba la derogación del precepto constitucional.

13. Vid. GARCÍA ROCA, J. y MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *Estabilidad presupuestaria y consagración del freno constitucional al endeudamiento*, *op. cit.*, p. 84.

14. Por otro lado, la Sentencia se refiere así al contenido de la LOEPSF, en desarrollo del mandato constitucional de estabilidad presupuestaria: «1.º Estabilidad presupuestaria [situación de equilibrio o superávit estructural (artículo 3)]. 2.º Sostenibilidad financiera [capacidad

IV. SOBRE LA INFRACCIÓN DE LA RESERVA DE LEY ORGÁNICA DEL ARTÍCULO 135 CE

1. A juicio del Gobierno recurrente, los artículos impugnados incurrirían en una violación del artículo 135 CE, al trasladar al Gobierno de la Nación unas facultades que debería haber abordado directamente el legislador orgánico, respetando el contenido de dicha reserva.

En esta tacha de inconstitucionalidad incurrirían, en concreto, la *deslegalización* que se achaca a la facultad del Gobierno de establecer *mecanismos de coordinación* entre todas las Administraciones públicas (art. 10.3), sin otra indicación de criterios que la genérica finalidad de garantía de la efectiva aplicación de los principios de la LOEPSF y su coherencia con la normativa europea. O la remisión a la *metodología* empleada por la Comisión Europea, en el marco de la normativa de estabilidad presupuestaria, para calcular el *déficit estructural* (art. 11.6), cuando dichos aspectos –metodología y procedimiento de cálculo– debió asumirlos la propia Ley Orgánica¹⁵. Igualmente, la atribución al Ministerio de Economía y Competitividad del cálculo de la *tasa de referencia de crecimiento del*

de financiar compromisos de gastos presentes y futuros dentro de los límites de déficit, deuda pública y morosidad comercial (artículo 4)]. 3.º Plurianualidad [marco presupuestario a medio plazo (artículo 5)]. 4.º Transparencia [existencia de información suficiente y adecuada para permitir la verificación de la situación financiera de cara al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y de sostenibilidad financiera (artículo 6)]. 5.º Eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos [aplicación de políticas de racionalización del gasto y de mejora de la gestión del sector público (artículo 7)]. 6.º Responsabilidad [asunción de la responsabilidad derivada de los compromisos asumidos por España de acuerdo con la normativa europea o las disposiciones contenidas en tratados o convenios internacionales de los que España sea parte (artículo 8)]. 7.º Lealtad institucional [facilitación de información, cooperación y prestación de asistencia activa (artículo 9)]. La aplicación del mandato de estabilidad presupuestaria afecta a la elaboración y ejecución de los presupuestos, se hará en función de la regla de gasto [variación del gasto computable en función de la tasa de crecimiento del producto interior bruto (artículo 12)] y sin incurrir, salvo en situaciones excepcionales, en situaciones de déficit estructural mayores de las permitidas por la normativa europea (artículo 11), ni superar el volumen de deuda previsto en la normativa europea (artículo 13). Una vez fijados los objetivos de déficit y deuda pública para el conjunto de las Administraciones públicas (artículo 15) y concretados los objetivos individuales de cada Comunidad Autónoma (artículo 16), se realizará un seguimiento sobre su cumplimiento (artículo 17), para, en su caso, aplicar medidas automáticas de prevención [cuando se supere el 95 por 100 del límites de deuda (artículo 18)], emitir una advertencia de riesgo de incumplimiento [cuando exista un riesgo de incumplimiento del objetivo de estabilidad, de deuda pública o de la regla de gasto (artículo 19)], aplicar medidas automáticas de corrección [cuando se manifieste un incumplimiento del objetivo de estabilidad, de deuda pública o de la regla de gasto (artículo 20)], o, en fin, aplicar medidas coercitivas [cuando no se adopten las medidas necesarias para corregir el incumplimiento (artículo 25)] o de cumplimiento forzoso [en el caso de que se siguiese sin adoptar las medidas necesarias para corregir el incumplimiento (artículo 26)]» (FJ 2.º).

15. También se atribuye indeterminación al artículo 11.6 de la LOEPSF, permitiendo al Gobierno decisiones unilaterales y posibilitando una arbitrariedad injustificada.

PIB de medio plazo de la economía española, tarea para la cual la LOEPSF simplemente establece que esté «de acuerdo con la metodología utilizada por la Comisión Europea en aplicación de su normativa» (art. 12.3), sin mayores concreciones. Así como el procedimiento habilitado por la Ley para el establecimiento de los *objetivos individuales de déficit y deuda* de las Comunidades Autónomas (art. 16), donde se reprocha también la omisión de criterios normativos en la atribución de competencias al Gobierno, además de no garantizarse la directa participación de cada Comunidad en el procedimiento. Sin perjuicio de incurrir igualmente en la indicada vulneración de la reserva de ley orgánica, la impugnación de otros preceptos se centró en su colisión con diversos principios constitucionales, como son los de seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad y lealtad constitucional (art. 9.3 CE)¹⁶, y de autonomía financiera (art. 137 CE).

2. El Tribunal rechaza las argumentaciones de la demanda. Precisa primero, en general, el alcance de las *reservas de ley orgánica* previstas en la Constitución; materias entre las que se encuentra el «*contenido constitucionalmente necesario*» de la Ley Orgánica a la que llama el artículo 135 CE. Se recuerda el criterio estricto o restrictivo que debe inspirar la exégesis de tales reservas, para delimitar con rigor el ámbito de este tipo de ley. En el Voto Particular, se subraya que ésta es una cuestión nuclear, «cuyo sacrificio socava el propio sistema de fuentes ideado por la Constitución» y se denuncia que, por primera vez, se acepta la *remisión en blanco* o la *nuda deslegalización* como técnicas constitucionalmente admisibles en el ámbito de una reserva, sentando un precedente pernicioso y preocupante.

La Sentencia continúa recordando (FJ 2.º) la competencia del Estado para regular la estabilidad presupuestaria, así como las competencias y normas al respecto de la Unión Europea. Pero la reseña que hace el Tribunal del denso Derecho Europeo, de un lado, es algo incompleta y, de otro, parece confundir disposiciones comunitarias –de Derecho originario o derivado– con otras que no lo son todavía, como es el caso del «*Fiscal Compact*»¹⁷, pese a que aspire a integrarse pronto en el Derecho de la Unión y deba aplicarse en la medida en que sea compatible con los Tratados en los que se fundamenta la Unión y con su Derecho (art. 2.2 TECG).

16. Estos principios constitucionales se invocaron en la demanda en relación con varios preceptos de la LOEPSF: la advertencia de riesgo de incumplimiento (art. 19), el informe previo del Ministerio de Hacienda a la concesión de subvenciones o suscripción de convenios (art. 20.3), los informes de seguimiento de los planes económico-financieros y de reequilibrio (art. 24), el envío de una comisión de expertos a la Administración incumplidora (art. 25.2) y el traslado de responsabilidad a las Comunidades Autónomas por incumplimiento del Derecho comunitario (Disposición Adicional Segunda), que también se entendía que vulneraba «por exceso» la reserva del artículo 135.5.c) CE.

17. Con dicha expresión se conoce el *Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria* (TECG), firmado por veinticinco jefes de Estado o de Gobierno de países de la Unión (no lo hicieron el Reino Unido y la República Checa) y que entró en vigor el 1 de enero de 2013. Nuestro país autorizó la ratificación del Tratado por medio de la tramitación urgente de la Ley Orgánica 3/2012, de 25 de julio. Hemos detallado esas normas europeas y su evolución en GARCÍA ROCA, J. y MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *Estabilidad presupuestaria y consagración del freno constitucional al endeudamiento*, op. cit., pp. 38 y ss.

La reserva de ley orgánica del artículo 135 CE –se afirma– no puede considerarse como un título, aunque corrobore la competencia estatal en esta materia, pues sólo el Estado puede dictar este tipo de ley. Su alcance se debe pues cohonestar con los preceptos del bloque de constitucionalidad que distribuyen competencias entre el Estado y las CCAA. Así el Estado es competente para regular la estabilidad presupuestaria, ex artículo 149.1 CE (reglas 11.^a, 13.^a, 14.^a y 18.^a), salvo en los aspectos atribuidos a las instituciones de la Unión Europea por el artículo 93 CE.

La cesión de competencias a la Unión impone límites a las facultades soberanas del Estado, que serán aceptables siempre que no contradigan los valores y principios fundamentales del Estado social y democrático de Derecho que consagra la Constitución. La *primacía y efecto vinculante* del Derecho de la Unión Europea sobre el Derecho nacional determinan su aplicación preferente, para asegurar su efectividad, pero no le otorgan por sí mismas *rango constitucional* ni lo erigen canon de constitucionalidad de las leyes, conforme a una muy reiterada jurisprudencia constitucional. Una doctrina muy antigua que nos parece cada vez más obsoleta por insuficiente. A lo que están obligados los Estados miembros, con fundamento en el principio de cooperación leal con la Unión Europea –se dice– es a cumplir su ordenamiento, adoptando las medidas apropiadas para asegurar las obligaciones derivadas de los Tratados y de los actos de las instituciones de la Unión, coordinando las políticas económicas en su seno.

La conclusión que se alcanza es que la competencia del Estado en materia de estabilidad presupuestaria proviene del artículo 149.1 CE (reglas 11.^a, 13.^a, 14.^a y 18.^a). Unos títulos que le permiten adoptar las medidas necesarias para reducir el déficit público, conseguir recuperar el equilibrio presupuestario y cumplir así con los mandatos de la Unión Europea. Este pronunciamiento no es nuevo.

A. EL ESTABLECIMIENTO DE MECANISMOS DE COORDINACIÓN PARA LA APLICACIÓN EFECTIVA DE LA LOEPSF

1. El primero de los preceptos de la LOEPSF impugnados es el artículo 10.3, que impone al Gobierno el establecimiento de mecanismos de coordinación entre todas las Administraciones Públicas para garantizar la aplicación efectiva de los principios contenidos en esta Ley y su coherencia con la normativa europea. El Gobierno canario denunciaba que omitir la regulación de la participación de los habituales órganos de coordinación financiera –el Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas (en adelante, CPFF) y la Comisión Nacional de Administración Local (desde ahora, CNAL)– supondría una *deslegalización* que incumpliría la reserva del artículo 135.5 CE.

2. El Tribunal rechaza el argumento del Gobierno recurrente, al afirmar que la LOEPSF ha cumplido con el mandato que el artículo 135.5 CE establece: desarrollar «la participación, en los procedimientos respectivos, de los órganos de coordinación institucional entre las Administraciones Públicas en materia de política fiscal y financiera». Para llegar a esta conclusión la Sentencia realiza una enumeración de los

artículos de la LOEPSF y de la LOFCA¹⁸ que contemplan expresamente posibilidades de participación del CPFF y parecen efectuar un reenvío. Pero son unas intervenciones que tienen muy distinto carácter, pues el Consejo en unos casos solamente es informado, en otros es oído y en alguno adopta decisiones¹⁹.

3. Pensamos que no puede decirse que la mayoría del Tribunal no acierte, ya que es razonable que la participación de las CCAA se produzca a través de los órganos de colaboración multilaterales. No obstante, es patente la mala técnica legislativa de la LOEPSF, habida cuenta de sus omisiones, como evidencia el tácito reenvío que el Tribunal se ve obligado a construir en su sentencia para rellenar los silencios legales. Pero nos parece que este defecto no llega a configurar un vicio de inconstitucionalidad.

B. ¿SE VACÍA LA RESERVA POR LAS REMISIONES A LA METODOLOGÍA UTILIZADA POR LA COMISIÓN EUROPEA PARA EL CÁLCULO DEL DÉFICIT ESTRUCTURAL Y LA TASA DE CRECIMIENTO DEL PIB?

1. La impugnación de los artículos 11.6 y 12.3 de la LOEPSF se funda en el vaciamiento de la reserva de ley orgánica que supondría la remisión a la *metodología empleada por la Comisión Europea* en ambos casos: en el primero para proceder al cálculo del *déficit estructural*, y en el segundo para determinar la *tasa de referencia de crecimiento del PIB* de medio plazo de la economía española. El Gobierno actor entendía que con ello se permite al Gobierno de la Nación su regulación unilateral, posibilitando una arbitrariedad.

2. La Sentencia hace suyas las alegaciones de la Abogada del Estado. El Tribunal razona que si bien el artículo 135 CE establece una reserva para esta metodología también lo es que el artículo 93 CE autoriza transferir el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. España viene obligada a adoptar todas las medidas de Derecho interno necesarias tanto para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Derecho de la Unión (art. 4.3 del Tratado de la Unión Europea, en adelante TUE) como para garantizar la ejecución de sus actos jurídicamente vinculantes (art. 291.1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, desde ahora TFUE), según han hecho los apartados 2 y 6 del artículo 11 de la LOEPSF. Unos preceptos legales que no sólo contienen los elementos esenciales de la reserva sino que, en virtud de la atribución a favor de la Unión Europea de la forma de cálculo del *déficit estructural* de los Estados miembros (art. 126 TFUE), se encuentran vinculados por el procedimiento y la metodología que para su determinación utilice la Comisión [FJ 3.º c)]. Esta es la

18. Vid. arts. 10.2, 15, 16, 17, 19, 20, 23, 24, 27, 28 y 29 de la LOEPSF, así como los arts. 3.2 y 14.4 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA).

19. Así lo subrayó el profesor ORÓN MORATAL, G., en su conferencia sobre «La constitucionalidad de la Ley de Estabilidad Presupuestaria», pronunciada en la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, el día 10 de febrero de 2014 (que puede escucharse en línea: <https://equidispres.wordpress.com/2015/02/11/la-constitucionalidad-de-la-ley-de-estabilidad-presupuestaria/>).

conclusión que cierra la larga invocación del Derecho originario y derivado de la Unión Europea que la Sentencia realiza a los efectos del cálculo del déficit estructural²⁰.

3. Es cierto que estamos ante un concepto discrecional y jurídicamente indeterminado muy difícil de concretar desde una perspectiva económica y más aún de cara a un control de constitucionalidad²¹. Por eso, los Magistrados discrepantes advierten que el método para calcular el *déficit estructural* no está regulado en norma europea alguna, y se construye a partir de estimaciones y elaboraciones doctrinales, existiendo de hecho diferentes métodos en la literatura económica; la Sentencia –dicen– complica innecesariamente las cosas, pues el problema no tiene que ver con las competencias cedidas a la Unión ex artículo 93 CE, sino que afecta, exclusivamente, a las fuentes del Derecho. La resolución mayoritaria, en el intento de salvar la constitucionalidad del artículo 11.6 de la Ley, da pie incluso a entender que el constituyente, al remitir esta regulación a una ley orgánica, se ha equivocado. Una insólita argumentación que sitúa al Tribunal Constitucional como juez de la propia Constitución. La Sentencia se sustenta en un falso dilema, pues la reserva de ley orgánica del artículo 135.5 b) CE responde a la supremacía de la Constitución, sin entrar en contradicción alguna con la primacía del Derecho europeo. Esta indefinición de la Sentencia obedece a la confusión entre dos magnitudes sustancialmente diferentes: déficit contable y déficit estructural²².

4. Hasta aquí la Sentencia y la disidencia de la minoría. A nuestro parecer, la doble remisión que hace la Ley enjuiciada a la metodología que siga la Comisión Europea, debe merecer una solución distinta acerca de su constitucionalidad. Así puede entenderse que la reserva se incumple por la LOEPSF al no regularse uno de los elementos que debían integrar su contenido: el cómputo del *déficit estructural*.

20. Para el Tribunal, «... la cuantificación del déficit o saldo estructural depende, entonces, “del saldo presupuestario ajustado en función del ciclo económico, una vez excluidas las medidas puntuales y otras de carácter temporal” [artículo 5 del Reglamento (CE) nº 1466-1997, del Consejo, en la redacción dada por el Reglamento (UE) nº 1175-2011, del Parlamento Europeo y del Consejo]», de manera que la remisión efectuada por el artículo 11.6 de la LOEPSF encontraría su previsión en el artículo 2 del protocolo anejo al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea que, a su vez, reenvía al Sistema Europeo de Cuentas (SEC-95 o el actual SEC-2010) para el cálculo del déficit de los Estados miembros, y de donde se extraen «las reglas, definiciones, nomenclaturas y normas necesarias a partir de las cuales la Comisión Europea fija los criterios para proceder al cálculo del saldo estructural de cada uno de los Estados miembros» [STC 215/2014, FJ 3.º c)].

21. Vid. RODRÍGUEZ BEREIJO, A.: «La reforma constitucional del artículo 135 CE y la crisis financiera del Estado», en *Otrosí*, nº 11, 2012, pp. 12 y 15.

22. El *déficit contable*, utilizado en la actualidad en los mecanismos de control de las CCAA, es el que viene enunciado en el artículo 126 TFUE, está definido a grandes rasgos en el protocolo nº 12, y aparece regulado en el Reglamento (UE) nº 549-2013, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativo al sistema europeo de cuentas nacionales y regionales de la Unión Europea. Pero el *déficit estructural* –advierten– es una novedad relativamente reciente que pretende medir el déficit al margen del ciclo económico, cuyos efectos, previstos en el artículo 135.2 CE, sólo entrarán en vigor a partir de 2020, según la disposición adicional única, apartado 3.º, de la Reforma del artículo 135 CE.

ral. Mientras que, en el otro supuesto, simplemente nos encontraríamos ante una determinación y regulación no prevista expresamente en la reserva constitucional: la *tasa de crecimiento* del PIB. A primera vista, parecen dos situaciones distintas a efectos del incumplimiento de una reserva material. Pero ahora veremos que esta conclusión provisional no es tan evidente.

En efecto, el cálculo de la *tasa de referencia de crecimiento* del PIB de medio plazo de la economía española, que ha de realizar el Ministerio de Economía y Competitividad, de acuerdo con la metodología de la Comisión Europea –según prescribe el artículo 12.3 de la LOEPSF–, no aparece entre las materias reservadas expresamente a la misma por el artículo 135.5 CE. Esta razón puede bastar perfectamente para que el Tribunal rechace correctamente la vulneración achacada por el Ejecutivo canario²³. Nada puede reprocharse al intérprete supremo.

Sin embargo, respecto del artículo 11.6 de la LOEPSF, sí cabe pensar que se podría haber producido un incumplimiento de la reserva constitucional, por cuanto el artículo 135.5 CE determina claramente como contenido mínimo y esencial de la ley orgánica: «b) La metodología y el procedimiento para el *cálculo del déficit estructural*». No obstante, el precepto legal mencionado se contenta con una remisión en blanco al Derecho europeo²⁴. Aquí podría acabarse también el razonamiento.

Ahora bien, nos asalta la seria duda de si resulta adecuado este análisis centrado exclusivamente en las fuentes del Derecho interno, tal y como delimitan el asunto tanto la mayoría como la minoría de los Magistrados. Pues no se trata de relaciones entre una ley orgánica y un reglamento gubernamental, sino entre dos ordenamientos jurídicos igualmente válidos y autónomos: el español y el de la Unión. Esa compleja situación que los especialistas denominan desde hace tiempo «pluralismo constitucional» o pluralismo de constituciones: unos ordenamientos autónomos cuya validez no deriva la una de la otra. Formulemos algunos interrogantes más concretos: ¿No puede haber un reenvío de esta cuestión de la Constitución a la Ley Orgánica y de ésta al Derecho Europeo? ¿Vendría cubierta

23. Vid. STC 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 3.º d).

24. Según ha comentado ESPARZA AROZ, M.: «El nuevo marco de la estabilidad presupuestaria en España», en *Asamblea. Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, nº 26, 2012, p. 186, en la fase de anteproyecto de la LOEPSF, «la Disposición transitoria segunda encomendaba al Ministerio de Economía y Competitividad, entre otras cosas, el desarrollo de la aplicación de la metodología prevista en el apartado 6 del artículo 11, es decir, de la relativa al cálculo del déficit estructural. El Consejo de Estado reclamó que el Proyecto contuviera una mención más explícita de la normativa europea en que se basaba la Comisión para efectuar dicho cálculo y una incorporación al texto legal, al menos, de las líneas generales de tal metodología, para dar debido cumplimiento a las previsiones constitucionales. Pero la actuación del Gobierno fue muy peculiar: omitió en el artículo 11.6 toda referencia “al marco de aplicación de la normativa de estabilidad presupuestaria” en que se basa la Comisión Europea y, paralelamente, silenció en la Disposición transitoria segunda la encomienda ministerial de desarrollo de la metodología que dicho órgano utiliza. Esta actuación es por sí sola inusualmente elocuente».

esa remisión por la cláusula europea de transferencia de competencia a la Unión ex artículo 93 CE? ¿No debe entenderse esta competencia instrumental –determinar un método de cálculo de una variable– como una facultad implícita en las competencias sustantivas de la Unión en materia presupuestaria y, en concreto, de freno del endeudamiento? No en balde, la jurisprudencia constitucional en materias competenciales ha tendido siempre a incluir las facultades instrumentales y accesorias (el método de cálculo) junto al reconocimiento de la competencia principal y sustantiva (el déficit estructural máximo permitido por el Derecho de la Unión). Así se hizo, v.gr., en el clásico caso de la cartografía (STC 76/1984, de 29 de junio) que sentó un criterio que se ha convertido en un principio habitual en la interpretación constitucional de las competencias.

De resultar positiva la respuesta a nuestras dudas, el Tribunal Constitucional habría llegado a la decisión correcta mediante razones equivocadas –*do the right deed for the wrong reasons*, como decía T. S. Elliot– y no podrían compartirse ni las dudas de la minoría ni las razones de la mayoría, pero sí el resultado final del enjuiciamiento. Parece, en efecto, razonable entender que si la Unión Europea tiene la competencia para fijar los límites comunes de déficit y deuda, por mandato de la propia Constitución (art. 135.2 CE), pueda asimismo establecer la metodología para calcularlos. No existiría entonces una violación de la Constitución sino una consecuencia implícita del propio precepto constitucional. Bien es verdad que sorprenden las dificultades del Gobierno en el proyecto, y luego de las Cortes Generales, para identificar esa metodología de cálculo del déficit estructural entre las normas de la Unión. Pero, si el umbral es europeo, parece sensato pensar que deba serlo también la forma de su cálculo y deba corresponder a la Unión responsabilizarse de la metodología para su regulación de manera uniforme para todos los Estados miembros.

Quizás estas razones, u otras semejantes, debieron ser recogidas en la Sentencia siguiendo una aproximación más adecuada a los nuevos problemas derivados de la integración europea que reclaman *a tailored approach*, un enfoque a la medida de las relaciones entre esos dos ordenamientos, y no las perspectivas tradicionales e internas de relaciones entre fuentes. El Derecho de la Unión tiene entidad suficiente para reclamar su comprensión constitucional confeccionando un traje con hechuras propias y conviene comenzar a diseñarlo.

C. ¿SE VULNERA LA RESERVA DE LEY ORGÁNICA DEL ARTÍCULO 135 CE POR LAS OMISIONES EN EL PROCEDIMIENTO LEGAL PARA ESTABLECER LOS OBJETIVOS INDIVIDUALES DE DÉFICIT Y DEUDA DE LAS CCAA?

1. Entre las facultades de coordinación reflejadas en la LOEPSF, el artículo 16 establece un *procedimiento* para fijar los *objetivos individuales de déficit y deuda* de las Comunidades Autónomas. Éste comienza una vez que los objetivos de conjunto se han aprobado por el Gobierno de la Nación, aún cuando la aprobación quede su-

jeta a un procedimiento de convalidación parlamentaria (artículo 15)²⁵. Sigue con la propuesta que realice el Ministerio de Hacienda, previo informe de la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal²⁶. Y concluye, tras informe del CPFF, con la fijación que adopte el Gobierno. Al menos esto es lo que previene la LOEPSF. Si bien la práctica seguida desde su aprobación, hasta la fijación de los objetivos de 2013, parece omitir esta decisión final del Ejecutivo, sustituyéndola por el mero pronunciamiento favorable del CPFF a la propuesta ministerial²⁷.

Para el Gobierno actor, la vulneración de la reserva del artículo 135 CE se produciría por la *omisión* en la ley de los *criterios* para la determinación de los objetivos generales de estabilidad presupuestaria y endeudamiento de cada una de las CCAA, y por la ausencia en el *procedimiento* de una audiencia previa a la Comunidad afectada.

2. Recordemos que la intervención de las CCAA en la fijación de los objetivos de déficit se produce mediante su participación en los informes del CPFF (art. 16 LOPSF)²⁸. El Tribunal coteja el modo en que han de fijarse los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda para el conjunto de Administraciones públicas (art. 15), y los límites de deuda que instrumentan el principio de sostenibilidad financiera (art. 13), y deduce que no se vulnera el artículo 135 CE. Pues la previsión constitucional se limita a atribuir a una ley orgánica la regulación de la participación de los órganos de coordinación entre Administraciones, y así lo ha hecho la Ley enjuiciada

25. Una consideración crítica del procedimiento de convalidación parlamentaria de los objetivos de conjunto, puede verse en GARCÍA ROCA, J. y MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *Estabilidad presupuestaria y consagración del freno constitucional al endeudamiento*, op. cit., pp. 134 y ss. También ha de resaltarse que la STC 44/2015, de 5 de marzo ha declarado inconstitucional la modificación que realizara una disposición adicional de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2005 del procedimiento parlamentario sobre los objetivos de déficit y deuda acordados por el Gobierno –regulado originariamente por la Ley 18/2001 en términos idénticos a como aparece ahora en el artículo 15 de la LOEPSF–, por entender que la modificación había afectado a la autonomía reglamentaria de las Cámaras [FJ 3.º d)].
26. Así resulta de la modificación introducida en el artículo 16 de la LOEPSF por la disposición final primera. 1 de la Ley Orgánica 6/2013, de 14 de noviembre, de creación de la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal.
27. Al respecto, nos remitimos a GARCÍA ROCA, J. y MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *Estabilidad presupuestaria y consagración del freno constitucional al endeudamiento*, op. cit., pp. 140-141. Como ha señalado CARRASCO DURÁN, M.: «Estabilidad presupuestaria y Comunidades Autónomas» en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, nº 18, 2013, p. 189: «La práctica hasta 2013 ha sido aprobar como objetivo individual de cada Comunidad Autónoma el mismo que constituye el objetivo conjunto de todas ellas. El Consejo de Ministros de 30 de agosto de 2013 ha aprobado, por primera vez, objetivos de déficit diferenciados para 2013 según cada Comunidad Autónoma, que van del 1% al 1,60% del PIB». Para el año siguiente, los objetivos de déficit volvieron a la uniformidad y fueron aprobados por el Consejo de Ministros de 12 de septiembre de 2014.
28. Vid. CARRASCO DURÁN, M.: «Estabilidad presupuestaria y Comunidades Autónomas», op. cit., p. 189, quien reprocha también que la LOEPSF no recoja ninguna participación de aquéllas en la determinación de la tasa de referencia que determina la regla de gasto y que, como vimos anteriormente, también se impugnó por el Gobierno de Canarias.

al reclamar la participación del CPFF, que es el órgano de coordinación en materia financiera, y en cuyo seno están representadas todas las CCAA en cada una de las distintas fases, según el artículo 3.1 LOFCA [FJ 3.º e)].

El argumento permite, ciertamente, alejar la tacha de inconstitucionalidad por la falta de audiencia de la Comunidad afectada en el procedimiento, que se sustituye por su participación en un órgano multilateral. Sin embargo, nada se argumenta respecto de la omisión de los criterios para fijar los objetivos de déficit.

3. En el Voto Particular, en cambio, se aprecia la inconstitucionalidad al entender –acertadamente– que el artículo 16 de la LOEPSF deslegaliza la potestad, atribuida al Gobierno, de fijar los objetivos de déficit para cada una de las CCAA, sin someterla a *criterio legal* alguno. Es esta ausencia de un contenido legal mínimo, susceptible de un posterior desarrollo reglamentario, lo que –afirman– supone una inconstitucional cesión en blanco del poder normativo que demanda una reserva de ley orgánica.

4. A nuestro entender, se hace difícil no compartir las razones expresadas por la minoría en su Voto Particular. El artículo 135.5 CE prescribe que la Ley Orgánica de desarrollo debe regular la participación, pero a la par demanda que se regulen en ella los *principios* (apartado 5.º *ab initio*) o *criterios*, para la distribución de los límites de déficit y deuda entre las Administraciones y este segundo mandato constitucional no se satisface en la Ley²⁹. Por consiguiente, creemos que debió concluirse que el reenvío en blanco al Gobierno de la potestad para distribuir los objetivos de déficit y deuda entre las Administraciones, sin establecer la ley orgánica unos mínimos criterios que orienten esa labor, vacía el contenido de la reserva constitucional.

D. ¿SE VIOLA LA RESERVA DE LEY ORGÁNICA DEL ARTÍCULO 135 CE CON EL REQUERIMIENTO DE INFORMES MINISTERIALES PREVIOS A LA CONCESIÓN DE SUBVENCIONES O LA SUSCRIPCIÓN DE CONVENIOS?

1. El artículo 20.3 de la LOEPSF determina que en los *casos de incumplimiento* de los objetivos de déficit, deuda o regla de gasto, «la concesión de subvenciones o la suscripción de convenios por parte de la Administración Central con Comunidades Autónomas incumplidoras precisará, con carácter previo a su concesión o suscripción, *informe favorable* del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas». La impugnación se funda, de nuevo, en que el precepto legal no fija el *marco de referencia* en el que deba moverse el informe del Ministerio.

29. Interesa destacar, como hizo ORÓN MORATAL, G., «La constitucionalidad de la Ley de Estabilidad Presupuestaria», *op. cit.* que los objetivos individuales de déficit de las Comunidades Autónomas no se publican en ningún boletín oficial, por lo que este profesor se preguntaba –con rigor– si queda afectada la seguridad jurídica. A nuestro parecer, cabe pensar que la falta de *publicación* oficial en el BOE de los acuerdos del Consejo de Ministros en que se fijan tales objetivos, no impide que estén dotados de una *publicidad* material, dada su manifiesta accesibilidad, de suerte que creemos no se vulnera ese principio constitucional. Además puede que la propia naturaleza no normativa de esos acuerdos no haga necesaria la publicación formal.

2. El Tribunal Constitucional acoge, otra vez, los argumentos de la Abogada del Estado, al considerar que dicho marco queda fuera del ámbito expresamente reservado a la ley orgánica, y fue recogido en disposiciones adicionales de las Leyes de Presupuestos Generales del Estado para 2013, 2014 y 2015³⁰. Se resuelve pues que estamos ante una previsión *in abstracto* en la LOEPSF que no imposibilita la colaboración normativa entre ambos tipos de leyes –ley orgánica y ley presupuestaria– y que, en cualquier caso, no vacía la reserva al no venir dispuesta en el artículo 135 CE.

Finalmente, el artículo 20.3 de la Ley recurrida resultó modificado por la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público, que modificó ampliamente la LOEPSF y recondujo a la Ley de Presupuestos Generales del Estado la fijación de los criterios que servirán de base a la emisión del informe³¹. De forma que una Ley Orgánica ha modificado la LOEPSF para permitir la intervención normativa de la Ley de Presupuestos correspondiente.

3. ¿Qué podemos decir? Primero, es manifiesto que asistimos a una ceremonia de la confusión mediante largas y abstrusas leyes que se modifican unas a otras constantemente sin que el intérprete sepa muy bien a qué a tenerse ni qué esperar. Nos parece obligado subrayar que estas sucesiones de normas corroboran que la LOEPSF adolecía en su versión originaria de una muy mala técnica legislativa, según ha sido denunciado constantemente y hemos comprobado finalmente más allá de toda duda. El propio legislador orgánico parece admitir el defecto al modificar año y medio después las previsiones legales iniciales para completarlas; el constante cambio normativo revela las carencias de la Ley a la manera de una confesión del legislador³².

Bien es verdad que, según una –restrictiva– jurisprudencia constitucional, los vicios de técnica legislativa no devienen necesariamente vicios de inconstitucionalidad. Pero creemos que, antes o después, el intérprete supremo debería revisar y

30. Vid. disposición adicional novena de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2013; disposición adicional primera de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014, y disposición adicional primera de la Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015.

31. Efectivamente, el párrafo segundo del artículo 20.3 de la LOEPSF dispone ahora que: «Las Leyes de Presupuestos Generales del Estado establecerán los criterios que servirán de base para la emisión del informe regulado en este apartado, que en todo caso deberá tener en cuenta el grado de ejecución de las medidas que deben ser aplicadas por la Comunidad Autónoma para corregir la situación de incumplimiento» (la cursiva es nuestra) Pero la cuestión que quizás debiera haberse planteado es si careciendo de dicha habilitación, las leyes de Presupuestos que se aprobaron con anterioridad a la modificación suscitada por la LO 9/2013 se extralimitaron o no en el contenido eventual que puede corresponderles regular cada año.

32. En el momento en el que corregimos las pruebas de este artículo, el Congreso de los Diputados está tramitando un Proyecto de Ley Orgánica de modificación de la LOFCA y de la LOEPSF. Vid. BOCG, X Legislatura, serie A, nº 127-1, de 16 de enero de 2015, recogiendo la iniciativa, y de 1 de abril de 2015, el informe de la ponencia.

actualizar sus pronunciamientos sobre estos nuevos vicios, vista la inseguridad jurídica que ciertos defectos y patologías de las leyes ocasionan, de acuerdo con las elaboraciones de la doctrina científica más moderna y la jurisprudencia de otros tribunales constitucionales de nuestro entorno³³.

Una primera argumentación relevante consiste en subrayar que estos informes ministeriales no vienen expresamente previstos en el contenido positivo de la reserva que nos ocupa, y este dato podría bastar *prima facie* para construir un razonamiento de rechazo. Sin embargo, adviértase que el inicio del apartado 5.º del artículo 135 CE fija un contenido de la reserva más genérico y referido a «los principios a que se refiere este artículo», así como «la participación en los procedimientos respectivos». De este modo el enunciado de contenidos que se hace posteriormente en ese apartado parece ser más ejemplificativo que tasado o enunciativo y por eso, el elenco que la disposición establece se encabeza afirmando «en todo caso, regulará...». Por consiguiente, los criterios con los que se emanen estos informes sobre el grado de ejecución de las medidas de reparación de la situación de incumplimiento parecen entrar dentro de esos principios de la estabilidad presupuestaria, de acuerdo con una interpretación tanto literal como finalista o atenta a la finalidad de la reserva: permitir que la Ley cumpla una función constitucional referida a la implementación de la estabilidad presupuestaria.

Podría pensarse entonces en la inconstitucionalidad original de la Ley recurrida en el período que va desde su aprobación en 2012 hasta la modificación legislativa de la Ley Orgánica en 2013, que intenta reparar de forma sobrevenida el defecto de constitucionalidad advertido. Pues diversas leyes de Presupuestos se adentraron en lo regulado en la LOEPSF sin que ni siquiera una disposición final identificara las disposiciones ahora modificadas como *materias conexas* y por ello simplemente reguladas dentro de la misma, pero ubicadas fuera de la reserva de ley orgánica³⁴.

De nuevo, todo es demasiado complejo y confuso como consecuencia de los numerosos defectos de partida, pero la Ley es muy probablemente además inconstitucional en este punto en virtud de las razones expuestas.

33. Entre otros, *in extenso*, GARCÍA-ESCUADERO, P.: *Técnica legislativa y seguridad jurídica: éhacia el control constitucional de la calidad de las leyes*, Aranzadi, 2010. También GARCÍA ROCA, J. y R. IBRIDO, «El control parlamentario en Italia. Un estudio comparado sobre el concepto y algunas de sus mejores prácticas: el Comité para la Legislación y la Comisión de Presupuestos» en *El control del gobierno en democracia*, F. PAU (Dir.), AELPA, Tecnos, 2013, pp. 105-136.

34. No sólo la LOEPSF no contempla una disposición final que diferencie entre materias propias de ley orgánica y materias conexas sino que además su Disposición Final Primera enuncia como «título competencial», erróneamente, el artículo 135 CE, ya hemos visto que no es así conforme a la jurisprudencia constitucional. Otro evidente vicio de técnica legislativa que contradice una reiterada jurisprudencia constitucional que ubica siempre los títulos competenciales en los listados de los artículos 148 y 149 CE, que son los únicos que tienen la estructura de normas atributivas de competencias.

E. ¿SE GARANTIZA LA PARTICIPACIÓN DE LOS ÓRGANOS INSTITUCIONALES DE COORDINACIÓN ENTRE EL ESTADO Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN LOS INFORMES DE SEGUIMIENTO?

1. La impugnación del artículo 24.3 de la LOEPSF se fundaba en la consideración de que el precepto no garantiza la participación del CPFF en este trámite, lo que vulneraría el artículo 135.5 CE, así como las consecuencias desproporcionadas que, según el actor, se deducen de los informes de seguimiento.

El precepto impugnado contempla estos informes que han de aprobarse si se constatan incumplimientos de los objetivos de déficit, deuda o regla de gasto, o si se aprecian las circunstancias extraordinarias que señalan los artículos 135.4 CE y 11.3 LOEPSF. Estos informes tienen carácter trimestral y corresponde elaborarlos al Ministerio de Hacienda, debiendo remitirlos para su conocimiento al CPFF y a la CNAL. Si se verifica en ellos una desviación de las medidas contempladas en los planes en vigor, el Ministerio «requerirá a la Administración responsable para que justifique dicha desviación, aplique las medidas o, en su caso, incluya nuevas medidas que garanticen el cumplimiento del objetivo de estabilidad» (art. 24.3 LOEPSF). Finalmente, podrán aplicarse las medidas coercitivas señaladas en el artículo 25 de la Ley, si en el informe del trimestre siguiente a aquel en el que se ha efectuado el requerimiento, se constata que persiste el incumplimiento.

En suma, la participación de los órganos de coordinación financiera se limita a «tener conocimiento» de los informes ministeriales de seguimiento de los planes, pero no a debatirlos ni menos aún a aprobarlos, sin que ambos órganos posean intervención alguna en el requerimiento del Ministerio ni, más tarde, en la aplicación de las medidas coercitivas a la Administración incumplidora. Es pues una forma de participación debilitada o menguada.

La Sentencia desvincula –curiosamente– la aplicación de las medidas coercitivas de los informes trimestrales de seguimiento, porque –se dice– «dicha aplicación deriva, exclusivamente, de la persistente desviación por parte de una Comunidad Autónoma de los objetivos de déficit, de deuda pública o de la regla de gasto, limitándose los citados informes a constatar tal desviación sobre la base de la información aportada» [FJ 6.º a)]. Además, se considera que la LOEPSF ha dado debido cumplimiento al mandato del artículo 135.5 CE, sin que la suficiencia o insuficiencia de la participación del CPFF, pueda analizarse de forma aislada, en cada una de las fases del procedimiento dirigido a corregir las desviaciones [FJ 6.º b)].

2. ¿Son estos razonamientos de la Sentencia correctos?, o, por el contrario, el déficit de participación de los órganos de colaboración y coordinación en dichos informes incumple el mandato constitucional que establece la reserva. El argumento de la Sentencia se antoja algo circular o viciado. La mayoría hace caer sobre las espaldas de la Administración incumplidora todas las consecuencias posteriores al modo de un *versare in re illicita* y a aquellos que incurrir en un hecho –supuestamente– ilícito se les imputan todas las consecuencias posteriores sin conceder una capacidad de defensa. Pero mucho nos tememos que esos informes de seguimiento padezcan un amplio margen de estima-

ción, al cabo de mayor o menor exactitud, y disten de ser el resultado predeterminado e inamovible de ciencias exactas. Es verdad que como una garantía se requieren dos informes, y no uno sólo, en los que se aprecie la desviación de la Comunidad Autónoma para que se apliquen las medidas de carácter coercitivo, lo que es una garantía. Pero no menos cierto es que resulta significativa la participación unilateral y exclusiva del Ministerio de Hacienda. Sugerimos que el juicio definitivo que deban merecer estos informes, y las consecuencias que de ellos emanen, quede diferido a las razones que más adelante se expondrán sobre el procedimiento de coacción forzosa del artículo 155 CE.

Por otra parte, la participación formal que se regula en la Ley, una simple comunicación a los meros efectos de conocimiento, no es materialmente una verdadera y efectiva forma de colaboración. La filosofía de la regulación legal vuelve a parecer más autoritaria que confiada en el cumplimiento de unas decisiones acordadas entre entes territoriales tras la deliberación. Con mayor razón cuando el Estado puede usar en esta materia, subsidiariamente, sus facultades verticales de coordinación, si la colaboración no bastara o se revelara ineficiente. Pero ese debería ser el resultado final y no el punto de partida, orillando la lógica de una relación de colaboración entre entes territoriales en los órganos multilaterales. Parece, en definitiva, que se garantiza la coordinación estatal, pero no suficientemente la colaboración con las CCAA. Ahora bien, una vez resaltadas estas deficiencias a los efectos de la oportunidad del diseño, admitiremos que el argumento que el Tribunal maneja –valorar la participación de las CCAA en el conjunto del procedimiento y no en cada una de sus fases–, es un argumento de peso en la interpretación constitucional y resulta habitual tanto en nuestra jurisdicción constitucional como en la europea de Estrasburgo. Es de hecho usado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en diferentes contextos, como, v.gr., la defensa letrada.

V. LOS CONTROLES DE LA ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y LA AFECTACIÓN DE LA AUTONOMÍA FINANCIERA

A. LA ADVERTENCIA DE RIESGO DE INCUMPLIMIENTO

1. Se trata de una especie de requerimiento previo, típico en Derecho Procesal Constitucional, o de «alerta temprana» como la contemplada en el Derecho europeo, que requiere *motivación*, concesión de *audiencia previa*, *traslado* a los órganos de coordinación financiera (CPFF y CNAL) y *publicación* para general conocimiento³⁵.

El recurso sostuvo que el artículo 19 de la LOEPSF se asienta en un concepto jurídico indeterminado, el *riesgo de incumplimiento*, que vacía la reserva de ley orgánica y el principio de autonomía, y que carece de parámetros objetivos que hagan previsible a las CCAA su eventual inclusión en la situación de riesgo. La regulación –se decía– posibilita un uso arbitrario por el Gobierno de la Nación que puede dar lugar a consecuencias de especial gravedad.

35. Vid. GARCÍA ROCA, J. y MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *Estabilidad presupuestaria y consagración del freno constitucional al endeudamiento*, op. cit., pp. 113-114.

2. El Tribunal recuerda primero su doctrina sobre el *principio de lealtad constitucional*, plasmado legalmente en el artículo 2.1.g) de la LOFCA y en el artículo 9 de la LOEPSF; deduciendo del artículo 149.1.13.^a CE y de diversos preceptos de la LOEPSF que el Estado, en cuanto responsable último del cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y endeudamiento, está habilitado a realizar un seguimiento y verificación permanente de esos objetivos [FJ 4.º a)].

Por lo que se refiere a la *arbitrariedad*, el Tribunal hace gala de autocontención para no sustituir las opciones del legislador democrático³⁶. Recuerda los objetivos generales expresados en el preámbulo de la LOEPSF y en varios de sus artículos, que pone en conexión con el artículo 126 del TFUE y el Protocolo anejo sobre el procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo. Además entiende, en buena lógica, que aun afectando al ámbito de autonomía de las Comunidades Autónomas, esta alerta o requerimiento, por sí misma, sólo obliga a adoptar medidas para corregir la desviación que se detecte, siendo legítima desde el punto de vista constitucional «por dirigirse a la corrección de la desviación producida en orden a permitir tanto el cumplimiento de los objetivos individualmente marcados, como la acción homogénea de todos los entes implicados de cara a la consecución del objetivo colectivamente asumido» [FJ 4.º b)]³⁷. Y, finalmente desestima la tacha de inconstitucionalidad «no puede fundarse en presunciones sobre eventuales conductas arbitrarias». Se considera así que el recurso tenía una finalidad preventiva que no corresponde resolver con una declaración interpretativa. El Tribunal comparte, además, el emplazamiento sugerido por la Abogada del Estado, el orden contencioso-administrativo, para actuar contra las decisiones infundadas que en su caso puedan darse [FJ 4.º c)].

3. Entendemos que la decisión de la Sentencia es correcta en este punto. La denuncia de arbitrariedad era prematura o preventiva y está escasamente fundada. Pero, como el conflicto no es hipotético sino real, dado el más que probable riesgo o amenaza de una lesión, acaso pudo el intérprete supremo de la Constitución aprovechar la ocasión para precisar algunos principios que permitieran determinar, caso a caso, ese concepto jurídico indeterminado, el riesgo de incumplimiento, y orientar su aplicación. Sin embargo, nos parece que la decisión del Tribunal Constitucional ha sido prudente y puede perfectamente esperarse hasta que el conflicto llegue y, sobre todo, confiar en la intervención de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo.

36. Vid. MARTÍNEZ LAGO, M. A.: «Los límites de la justicia constitucional: la interpretación constitucional y la técnica jurídica en la elaboración de las leyes», en VV.AA.: *La distribución del poder financiero en España. Libro homenaje al profesor Juan Ramallo Massanet*, Marcial Pons, 2014, especialmente pp. 148 y ss.

37. En dicho FJ, el Tribunal alude a las mismas razones que se expusieron en la STC 134/2011, de 20 de julio, FJ 11.º, sobre la elaboración de planes económico-financieros de las Comunidades Autónomas, como deber que puede imponer el Estado en función de lo dispuesto en el artículo 149.1.13.^a CE.

En efecto, la supuesta arbitrariedad que se teme no configura realmente un vicio de inconstitucionalidad y sí de legalidad, según ilustra el conocido caso de las «armas largas», un importante precedente en un conflicto entre el Estado y la Generalidad de Cataluña respecto de la negativa de la concesión de permisos a la policía catalana para el uso de estas herramientas (ATC 886/1988, de 5 de julio).

B. LA COMISIÓN DE EXPERTOS Y LAS MEDIDAS DE OBLIGADO CUMPLIMIENTO

1. Ésta es una cuestión central en la Sentencia a nuestro entender. En el FJ 7.º se aborda la impugnación del artículo 25.2 de la LOEPSF, titulado «medidas coercitivas», donde se dispone el envío por el Gobierno de una comisión de expertos para valorar la situación económico-presupuestaria de la Administración afectada. La Comunidad Autónoma deberá facilitar a dicha comisión cualquier dato, información o antecedente de las partidas de ingresos o gastos, además de *cumplir obligatoriamente* con la propuesta de medidas que le presente³⁸.

2. La desestimación del recurso en este punto se efectúa invocando la jurisprudencia sobre la estabilidad presupuestaria³⁹, así como la significación que este principio adquiere en relación con la autonomía financiera. También se traen a colación las facultades estatales para la dirección general de la actividad económica, y su potestad de coordinación de las Haciendas autonómicas en garantía del equilibrio económico general y del cumplimiento *ad extra* de los objetivos de estabilidad presupuestaria. Sobre todo, la Sentencia afirma que el envío de una comisión de expertos es una consecuencia del incumplimiento del objetivo de estabilidad y/o de endeudamiento, pero ello no impide a las CCAA adoptar las políticas que consideren oportunas según lo dispuesto en los artículos 18.1, 19.2, 21, 22.1, 23.3 y 25.1.a) de la LOEPSF⁴⁰.

Se sostiene, en efecto, que las CCAA son autónomas para decidir cómo cumplir con el mandato constitucional de lograr la aplicación efectiva del principio de estabilidad:

«únicamente cuando las medidas dirigidas al cumplimiento de ese mandato sean inexistentes o insuficientes y, sólo entonces, será cuando el Estado, en el ejercicio de sus facultades de dirección general de la actividad económica (artículo 149.1.13 CE), como titular de la potestad de coordinación de las ha-

38. En el recurso se considera que la aplicación del artículo 25.2 de la LOEPSF conducirá a situaciones arbitrarias y contrarias a la seguridad jurídica y al principio de lealtad institucional; alegación preventiva ésta, según la Abogada del Estado, cuya argumentación viene a compartir la Sentencia de la mayoría, que remite otra vez al control de legalidad correspondiente al orden contencioso administrativo [FJ 7.º b)].

39. El Tribunal solamente cita razones ya dadas en la STC 134/2011, de 20 de julio, FFJJ 8.º a) y 10.º, en relación con la legislación de estabilidad presupuestaria que se aprobó en el año 2001.

40. Los citados preceptos que invoca el Tribunal en su FJ 7.º contemplan la realización de ajustes en el gasto público, adopción de medidas necesarias para corregir el riesgo de incumplimiento, formulación de planes económico-financieros, de reequilibrio, elaboración de nuevos planes y adopción de acuerdos de no disponibilidad de créditos.

ciencias autonómicas (artículo 156.1 CE) y garante del equilibrio económico general (arts. 131 y 138, ambos CE), y como responsable del cumplimiento *ad extra* de los objetivos de estabilidad presupuestaria (arts. 4.3 TUE, 126.1 TFUE y 3 del protocolo nº 12 anejo al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea), podrá proponer a las Comunidades Autónomas la adopción de determinadas medidas de cara a impedir que quede «sin efecto el objetivo de estabilidad» [FJ 7.º a)].

Al mismo tiempo, se descarta que con la propuesta de medidas que realice la comisión de expertos, de obligado cumplimiento para la Comunidad Autónoma, esté asumiendo el Estado facultades contrarias a la delimitación constitucional de competencias. Pues debe ser la propia Comunidad Autónoma la que remedie el incumplimiento detectado mediante el ejercicio de sus competencias sin necesidad de generar una actuación subsidiaria del Estado.

En suma, para la mayoría del Tribunal, la propuesta que realice la comisión de expertos no lleva al Estado a la *sustitución* en la competencia de la Comunidad Autónoma; tiene sólo el carácter de un *último intento*, con carácter previo al uso de la coerción prevista en el artículo 155 CE y en el artículo 26.1 de la LOEPSF.

La injerencia estatal vendría así justificada por la concurrencia de un interés general que exige que el Estado ostente determinadas competencias con la finalidad de lograr las correcciones necesarias de las desviaciones en que incurran las Comunidades Autónomas tras haber ejercido sus competencias. Por ello se trata de una «injerencia legítima, por debida, necesaria y proporcionada»:

«Es debida, al responder a la consecución de un fin constitucionalmente consagrado, como es alcanzar la estabilidad presupuestaria y mantener un nivel de endeudamiento soportable; es necesaria, al ser fruto, única y exclusivamente, del incumplimiento, deliberado o negligente, de una determinada Comunidad Autónoma; y es proporcionada, pues no sólo se impone como consecuencia de la falta de adopción por parte de una Comunidad Autónoma, de las decisiones presupuestarias imprescindibles para la aplicación efectiva del principio de estabilidad (artículo 135.6 CE), sino que no le impide, en ningún momento, adoptar las medidas de reducción del gasto que considere oportunas en el ejercicio de las competencias que le son propias» [FJ 7.º a)].

3. Por el contrario, los Magistrados discrepantes consideran que la imposición de medidas contradice la doctrina recaída en las SSTC 134/2011, de 20 de julio, FJ 11.º y 130/2013, de 4 de junio, FJ 5.º, pues la comisión de expertos viene a *sustituir* indebidamente la competencia autonómica para adoptar sus propias políticas con el fin de satisfacer el objetivo de la estabilidad presupuestaria. Achacan a la Sentencia una interpretación que califican de *imposible hermenéutico*, pues choca con el tenor literal del precepto, medidas coercitivas de obligado cumplimiento, y lo reconstruyen contra su sentido natural, enfatizando su caracterización como una mera propuesta. La resolución mayoritaria –afirman– mezcla dos planos: la configuración legal de la medida como obligatoria con lo que acontece si la misma no se cumple. Pero es

evidente que lo segundo no puede afectar a la configuración de la obligación, pues ésta existe con independencia de que su incumplimiento tenga consecuencias. La incongruencia es manifiesta al descartar que el Gobierno asuma el ejercicio de una facultad que constituye una actuación subsidiaria del Estado y, al propio tiempo, se afirma que se configura una competencia ejecutiva básica a favor del Estado, justificada por la concurrencia de un interés general.

El Voto Particular defiende, por tanto, la inconstitucionalidad del artículo 25.2 de la LOEPSF, porque supone que la Comunidad Autónoma quede intervenida por el Estado, con un mecanismo equivalente al previsto en el artículo 155.2 CE, y concebido como una fase previa a un instrumento rigurosamente excepcional que debe siempre aprobarse por la mayoría absoluta del Senado.

4. En nuestra opinión, las posiciones del Voto disidente son constitucionalmente adecuadas y deben ser compartidas por su lógica. Intentaremos reforzarlas con alguna argumentación complementaria en materia de controles sobre las CCAA. Recapitulemos. Tras el requerimiento del riesgo de incumplimiento y de entenderse insatisfecho –un mecanismo extrajudicial de avenencia que es habitual en los conflictos positivos de competencias–, el Gobierno de la Nación puede enviar a la Comunidad Autónoma afectada una comisión de expertos que valore sobre el terreno la desviación presupuestaria acaecida y proponga soluciones para repararla y cumplir los objetivos de déficit. Hasta aquí todo resulta constitucionalmente correcto y son adecuadas las previsiones dispuestas en la LOEPSF. Pero, en el mismo momento en que la Ley impugnada determina que las medidas de dicha comisión pasan a ser de obligado cumplimiento, y no meras sugerencias arbitrales o recomendaciones de expertos independientes, se está condicionando indebidamente la autonomía financiera de la CCAA afectada y sustituyendo la voluntad de sus órganos de autogobierno, democráticamente elegidos, por otros designados por el Gobierno de la Nación; una comisión que ni siquiera es un órgano público. Se entra desde ese momento de forma prematura en un procedimiento de intervención federal o coacción forzosa, previsto en el artículo 155 CE como un control excepcional sobre los órganos de las CCAA. Pero adviértase que este procedimiento extraordinario de coacción estatal se desenvuelve en la Ley sin que haya sido todavía autorizado por la mayoría absoluta del Senado.

La LOEPSF pone, por tanto, el carro delante de los bueyes y anticipa indebidamente las medidas de cumplimiento forzoso antes de que el Gobierno haya obtenido la necesaria autorización del Senado: la Ley se precipita en sus previsiones. Algo que no resulta de extrañar en una Ley tan repentina –pronta e impensada– tal y como evidencian las numerosas modificaciones sobrevenidas. Esas medidas de cumplimiento forzoso previstas en la Ley, y en particular las medidas de obligado cumplimiento de la comisión de expertos, pueden imponerse a una Comunidad Autónoma a instancias del Gobierno de la Nación, pero sólo una vez conseguida la autorización del Senado y no antes. No basta con la invocación del interés general en el equilibrio presupuestario. La lesión de la autonomía financiera de las CCAA, al anticipar un control extraordinario sobre sus órganos, deviene evidente.

Cuanto ha ocurrido no es sino la consecuencia previsible, según ya anunciamos en nuestra monografía en 2013, de no haber reflexionado las Cortes Generales en la reforma constitucional del artículo 135 CE, acerca de los controles que pudieran imponerse bien dentro del control sobre los órganos de las CCAA dispuesto en el artículo 155 CE, bien entre los controles sobre los actos recogidos en el artículo 153 CE. Probablemente por la premura en la tramitación procesal, la reforma constitucional se olvidó –como sostuvimos– precisamente de lo más importante, pues prácticamente todo lo demás ya estaba en el Derecho de la Unión, y no habilitó a la Ley Orgánica para adoptar estas medidas al margen del procedimiento dispuesto con carácter general y para diversos supuestos en el artículo 155 CE.

Como no se hizo así, la LOEPSF no puede subsanar lo que la reforma constitucional no reguló: demasiado tarde. No le queda otro camino al Gobierno que seguir la tramitación ordinaria prevista en el artículo 155 CE. Las reformas constitucionales pueden ser urgentes, y varias de ellas lo son actualmente en España, pero no pueden hacerse a la carrera sin alcanzar la seguridad jurídica, confianza en el funcionamiento de las instituciones y legitimidad democrática que lentamente dispensan los procedimientos constitucionales mediante las dosis deseables de participación y deliberación⁴¹.

Esta anticipación en la Ley de las medidas necesarias de cumplimiento forzoso sin haber conseguido la autorización del Senado, debió determinar la inconstitucionalidad y nos parece que puede aplicarse a otras de las impugnaciones.

Por lo demás, seguimos pensando que la solución de los incumplimientos presupuestarios de los objetivos de déficit y deuda encontrarían un acomodo más natural y eficiente entre los diversos controles sobre los actos de las CCAA, así como en mecanismos extrajudiciales fundados en la colaboración entre entes. Pero esa es otra cuestión que escapa de los propósitos de un modesto comentario de Sentencia.

C. LAS MEDIDAS DE CUMPLIMIENTO FORZOSO

1. El artículo 26 de la LOEPSF viene a rematar el armazón sancionador del procedimiento de corrección del déficit o deuda excesivos al permitir adoptar unas medidas de cumplimiento forzoso tras detectarse el incumplimiento. Supone una facultad extrema, un punto de no retorno, un control sobre los órganos autonómicos que puede llevar hasta su disolución o suspensión, haciendo desaparecer el autogobierno⁴².

41. Cfr. GARCÍA ROCA, J. (Ed.): *Pautas para una reforma de la Constitución. Informe para el debate*, Civitas-Thomson Reuters, 2014.

42. Nos ocupamos de este asunto en GARCÍA ROCA, J. y MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *Estabilidad presupuestaria y consagración del freno constitucional al endeudamiento*, op. cit., pp. 149 y ss.

Esta facultad estatal sobre las CCAA⁴³ parte del hecho de que los órganos autonómicos no hayan adoptado el acuerdo de no disponibilidad de créditos, o no hayan constituido el depósito obligatorio, o no hayan puesto en práctica las medidas propuestas por la comisión de expertos. Entonces, el Gobierno de la Nación dirigirá un requerimiento al Presidente de la Comunidad incumplidora con indicación de un plazo para adoptarlas. Si el requerimiento es desatendido, se ha de obtener la autorización del Senado con mayoría absoluta para adoptar las *medidas necesarias para obligar* a la Comunidad Autónoma a su ejecución forzosa, pudiendo dar instrucciones a todas las autoridades de la misma.

Para el Gobierno de Canarias, el legislador orgánico habría hecho depender la aplicación del remedio excepcional del artículo 155 CE del incumplimiento de meros actos aplicativos en un análisis discrecional, si no arbitrario, despojando de su autonomía a las Comunidades Autónomas y sin prever para las mismas medio alguno de defensa. La Abogada del Estado advirtió que el incumplimiento reiterado por la Comunidad Autónoma de sus obligaciones en materia de estabilidad presupuestaria constituye un grave atentado al interés general, lo que justifica la adopción de medidas forzosas según el artículo 155 CE.

2. La Sentencia resuelve en muy pocas líneas esta supuesta infracción del artículo 137 CE por el legislador orgánico. Para la mayoría de los Magistrados, el artículo 26.1 de la LOEPSF no es contrario a la Constitución, aunque la actuación subsidiaria del Estado suponga una clara injerencia en la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas, pues opera como un *remedio último* ante una situación de «incumplimiento manifiesto y contumaz, deliberado o negligente, de una determinada Comunidad Autónoma» que pone en peligro el «cumplimiento colectivo y enfrentando al Estado a una eventual responsabilidad frente a las instituciones europeas» (FJ 8.º).

3. Por el contrario, en el Voto Particular se resalta que la redacción imperativa del artículo 26.1 de la LOEPSF, viene a «*reformular una prerrogativa constitucional*» del Gobierno ex artículo 155 CE, que viene obligado por la Ley Orgánica a acudir a este procedimiento extraordinario de control, obviando el margen de discrecionalidad política que la Constitución le otorga para acudir o no a este delicado instrumento. La ejecución forzosa –afirman– se convierte en la Ley en un resultado obligado para el Gobierno en el caso de que no se atiende su requerimiento, y ello vulnera el artículo 155 CE⁴⁴.

43. También sobre las entidades locales, siguiendo un esquema similar tanto para las que son objeto de tutela financiera autonómica o estatal y llegando, en su caso, a la disolución de los órganos de las mismas, según se establece en los apartados 2.º y 3.º del artículo 26 de la LOEPSF.

44. En apoyo de lo expuesto se cita la STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 12.º, sobre la LOAPA, donde se razonó que la autonomía exige en principio, «que las actuaciones de la Administración autonómica no sean controladas por la Administración del Estado, no pudiendo impugnarse la validez o eficacia de dichas actuaciones sino a través de los mecanismos constitucionalmente previstos. Por ello el poder de vigilancia no puede colocar a las Comunida-

4. A nuestro juicio, el razonamiento del Voto discrepante es sintético pero muy correcto. La LOEPSF hace una interpretación general del artículo 155 CE, fija en abstracto y predetermina la actuación del Gobierno, limitando el margen de apreciación y discrecionalidad que la Constitución le concede como una facultad propia. El vicio de inconstitucionalidad parece doble. Primero, porque el legislador no puede colocarse en ningún caso en el lugar del poder de reforma constitucional y obligar al Gobierno a efectuar una única exégesis del artículo 155 CE, todo ello de acuerdo con el estándar que se sostuvo en el caso de la LOAPA (STC 76/1983, de 5 de agosto). Mucho nos tememos que el Tribunal Constitucional no ha respetado ese precedente o distinguido que el caso no era el mismo. Segundo, porque la Ley con su automatismo en los controles vacía una competencia discrecional que la Constitución concede al Gobierno. Ambos argumentos devienen complementarios.

Por otro lado, veamos ahora algunas razones de oportunidad política y una reflexión de más calado constitucional. Ya hemos argumentado en otro lugar que la intervención o coacción estatal entraña unas medidas de fuerza que fueron históricamente pensadas en Alemania para afrontar serios problemas políticos cuya identificación era manifiesta, pero no como un instrumento constitucionalmente adecuado, por desproporcionado, para verificar normalmente y reparar pequeñas irregularidades contables o presupuestarias a menudo de sólo unas décimas⁴⁵. No es posible matar moscas a cañonazos.

La realidad siempre tozuda empieza a corroborar nuestro planteamiento. Desde 2012 el Gobierno ha llevado una estrategia centralizada de control de los Presupuestos en vez de una estrategia de colaboración y acuerdo con las CCAA en un *Consejo de Estabilidad*⁴⁶. La creación del Fondo de Liquidez Autonómica se pensó así para arreglar tensiones de tesorería. Pero en 2014 las cosas parecen estar cambiando y se han multiplicado esos Fondos y abierto líneas de crédito, incluso sin intereses, para las CCAA tanto si son cumplidoras como incumplidoras de los objetivos de déficit. Con este planteamiento se genera una situación de dependencia de las CCAA del Estado, se permite no reformar el sistema de financiación transcurridos los cinco años previstos en la LOFCA, que debería ser el mecanismo normal para resolver estos problemas, y parece haberse entrado en una línea de restricción presupuestaria más blanda⁴⁷. A veces los controles en apariencia más serios son los menos cumplidos

des Autónomas en una situación de dependencia jerárquica respecto de la Administración del Estado»; algo que sucedería si el legislador estatal fija en abstracto el alcance que tendrán los requerimientos que sean desatendidos o las informaciones reiteradamente negadas.

45. Vid. GARCÍA ROCA, J. y MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *Estabilidad presupuestaria y consagración del freno constitucional al endeudamiento*, op. cit., pp. 150 y 153.

46. Cfr. LAGO PEÑAS, S.: «Lo contrario de lo que hay que hacer» en *El País*, 9 de marzo de 2015, p. 21.

47. Cfr. AJA, E., GARCÍA ROCA, J. y MONTILLA, J. A.: «Valoración general» en *Informe Comunidades Autónomas 2014*, Instituto de Derecho Público de la U. de Barcelona, pendiente de una inminente edición; y RUIZ-HUERTA, J.: «Financiación de las CCAA».

y se revelan como los menos eficaces. El problema no es sólo de constitucionalidad sino de lógica en la construcción de las direcciones políticas de Estado.

D. TRASLACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD POR INCUMPLIMIENTO DEL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

1. La disposición adicional segunda de la LOEPSF contempla la responsabilidad por incumplimiento de normas de Derecho comunitario⁴⁸, que aparece desarrollada por el Real Decreto 515/2013, de 5 de julio. En estas disposiciones se atribuye al Consejo de Ministros la declaración de la responsabilidad por incumplimiento, previa audiencia de las Administraciones afectadas, acordando la compensación o retención de dicha deuda con las cantidades que deba transferir el Estado a la Administración responsable por cualquier concepto, presupuestario o no.

La demanda imputaba cuatro vicios a esa regulación: la violación del derecho a la tutela judicial efectiva, la vulneración de la autonomía financiera, el desconocimiento de la reserva de ley orgánica, y la improcedencia del procedimiento de compensación de créditos.

2. Las cuatro imputaciones fueron rechazadas, veámoslo separadamente.

Violación del derecho a la tutela judicial efectiva de la Administración a la que se imputa la responsabilidad sin ser oída. La Sentencia desestima el recurso de acuerdo con el procedimiento dispuesto en el artículo 126 del TFUE, que se seguiría, en su caso, frente al Reino de España por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea. La parte demandada es siempre un Estado miembro, con independencia de que la causa se halle en la Administración central, en la regional o en la local, o en la suma de algunas de ellas. No puede sostenerse que la falta de la audiencia en el procedimiento seguido ante las instituciones comunitarias lesione ese derecho fundamental, ya que se garantiza en el seno del correspondiente proceso judicial ante los Jueces y Tribunales españoles, y porque «ni las instituciones europeas ni los tribunales extranjeros se hallan vinculados por la Constitución española o por su elenco de derechos»⁴⁹. En efecto, dicha audiencia está garantizada en el procedimiento de atribución de responsabilidad, cuyo control corresponde a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo [FJ 9.º a)].

Vulneración de la autonomía financiera y desconocimiento de la jurisprudencia sobre las consecuencias del incumplimiento del Derecho de la Unión. La Sentencia reitera una consolidada doctrina sobre el artículo 93 CE según la cual no constituye por sí solo «un título competencial autónomo a favor del Estado que pueda desplazar o sustituir

48. Que alcanza también ahora a incumplimientos de Tratados y Convenios internacionales, tras la modificación introducida por la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público.

49. El Tribunal recuerda que tales derechos «sólo alcanzan plena eficacia allí donde rige el ejercicio de la soberanía española», remitiéndose a la doctrina de las SSTC 43/986, de 15 de abril, FJ 4.º; 132/1991, de 17 de junio, FJ 4.º, y 91/2000, de 30 de marzo, FJ 8.º.

la competencia autonómica»⁵⁰; así como otra sobre las normas comunitarias, que no alteran las reglas constitucionales y estatutarias de distribución de competencias de acuerdo con la jurisprudencia constitucional vigente⁵¹. Se deduce de todo ello que la disposición impugnada no contempla «la traslación *ad intra* de normas del Derecho de la Unión», lo que significaría la asunción por el Estado de una competencia que no le corresponde, sino la repercusión interna de la responsabilidad que proceda sobre las Administraciones autonómicas⁵². Una distribución de responsabilidad cuya asunción *ad extra* corresponde en exclusiva al Estado [FJ 9.º b)].

Desconocimiento de la reserva de ley orgánica del artículo 135 CE. La sentencia desestima este alegato porque la competencia del Estado para regular toda la materia relativa a la estabilidad presupuestaria *ex* artículo 149.1 CE (reglas 11.ª, 13.ª, 14.ª y 18.ª) permite adoptar las medidas necesarias para la consecución de la estabilidad económica y la gradual recuperación del equilibrio presupuestario⁵³ [FJ 9.º c)].

Improcedencia del procedimiento de compensación de créditos que se establece. La demanda sostiene que estos créditos no son líquidos, vencidos y exigibles en el momento de la declaración de responsabilidad por el Consejo de Ministros, aunque lo sean cuando se practique la compensación o retención de las cantidades que deba transferir el Estado. Mas la impugnación se desestima en la sentencia al no identificarse la infracción constitucional que se derivaría de la situación denunciada [FJ 9.º d)].

3. Frente a la mayoría, el Voto Particular considera vulnerada la reserva de ley orgánica *por exceso*, al sobrepasar esta regulación sobre el incumplimiento de las obligaciones derivadas del Derecho de la Unión la habilitación constitucional para regular «la responsabilidad de cada Administración Pública en caso de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria» que contempla el artículo 135.5.c) CE. Se entiende que lo procedente hubiera sido atribuir en su caso a la disposición adicional segunda de la LOEPSF el valor de ley ordinaria.

4. En nuestra opinión, la opinión disidente vuelve a razonar la solución correcta. La compensación en caso de incumplimiento del Derecho de la Unión es una materia conexa que, por razones de economía legislativa y unidad en la regulación de la materia, puede ser objeto de regulación en la LOEPSF, pero no forma parte del contenido de la reserva ni siquiera aunque se interprete de la manera finalista o teleológica que en este comentario hemos seguido. Debía calificarse como contenido de ley ordinaria en una disposición final, dado que el artículo 135 CE se refiere a

50. Vid. SSTC 80/1993, de 8 de marzo, FJ 3.º, y 45/2001, de 15 de febrero, FJ 7.º.

51. Vid. SSTC 236/1991, de 12 de diciembre, FJ 9.º; 79/1992, de 28 de mayo, FJ 1.º, y 45/2001, de 15 de febrero, FJ 7.º.

52. Vid. SSTC 79/1992, de 28 de mayo, FJ 5.º; 148/1998, de 2 de julio, FJ 8.º; 96/2002, de 25 de abril, FJ 10.º; 188/2011, de 23 de noviembre, FJ 9.º; 196/2011, de 13 de diciembre, FJ 11.º; 198/2011, de 13 de diciembre, FJ 14.º; 36/2013, de 14 de febrero, FJ 9.º, y 130/2013, de 4 de junio, FJ 9.º.

53. Vid. SSTC 237/1992, de 15 de diciembre, FJ 3.º; 62/2001, de 1 de marzo, FJ 4.º; 134/2011, de 20 de junio, FJ 11.º; 157/2011, de 18 de octubre, FJ 3.º, y 203/2011, de 14 de diciembre, FJ 5.º.

incumplimientos del déficit de deuda y no a cualquier otro incumplimiento de normas de la Unión.

E. LA PRÓRROGA DE LA LEY DE PRESUPUESTOS AUTONÓMICA PREVIA A LA SUSPENDIDA

1. El Gobierno de Canarias impugnó también la disposición adicional tercera de la LOEPSF referida al control de constitucionalidad de las leyes de Presupuestos de las CCAA. Por una parte, se consideraba que el apartado 1.º, que permite impugnar leyes, disposiciones y actos que vulneren lo establecido en el artículo 135 CE, es una evidente y superflua reiteración de lo dispuesto con carácter general en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Por otra, se sostenía que su apartado 2.º, donde se determina que quedarán automáticamente prorrogados los Presupuestos anteriores una vez invocado por el Gobierno de la Nación el artículo 161.2 CE y suspendida automáticamente la ley de Presupuestos autonómica, conduce a una auténtica distorsión del ejercicio presupuestario y contradice el artículo 21.2 de la LOFCA. Una manifiesta infracción de la autonomía política y financiera de las CCAA, porque esta prórroga debe ser una competencia autonómica.

2. La Sentencia aborda el reproche⁵⁴ afirmando que la *prórroga presupuestaria* es una regla constitucional predicable de toda institución presupuestaria, estatal o autonómica⁵⁴, y responde a la garantía del equilibrio financiero de las Administraciones públicas y del ejercicio de la acción política del Gobierno. El artículo 134.4 CE la recoge, respecto de los Presupuestos Generales del Estado, como un mecanismo automático, *ex Constitutione*, hasta que se aprueben los nuevos Presupuestos. También aparece prevista en la LOFCA y en el Estatuto de Canarias⁵⁵. La prórroga presupuestaria representa el común desenlace de diversas situaciones que pueden presentarse en las relaciones entre el Gobierno y el Parlamento⁵⁶ y la previsión de la disposición

54. Vid. SSTC 116/1994, de 18 de abril, FJ 5.º; 174/1998, de 23 de julio, FJ 6.º; 130/1999, de 1 de julio, FJ 5.º; 180/2000, de 29 de junio, FJ 5.º; 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 5.º, y 3/2003, de 16 de enero, FFJJ 5.º y 6.º. Un comentario de esta última sentencia puede verse en MARTÍNEZ LAGO, M. A.: «Prórroga presupuestaria, Seguridad Jurídica y Constitución», en *Quincena fiscal*, nº 10, 2003, pp. 9-18.

55. Vid. artículo 61.1 de la Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, del Estatuto de Autonomía de Canarias y también el artículo 21.2 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas.

56. Por ejemplo: una tardía presentación del proyecto de ley de Presupuestos, como consecuencia de la celebración de elecciones; el retraso consiguiente en los trámites para su aprobación; el rechazo del Congreso y la devolución del proyecto formulado al Gobierno para que lo reelabore; también cabría un veto del Senado ratificado después por la Cámara baja; la retirada de la tramitación del proyecto a instancia del Gobierno para evitar las modificaciones que pudiera haber introducido el Parlamento, y hasta la renuncia a la presentación del proyecto de ley si se augura que va a contar con el rechazo o la perspectiva de modificación parlamentaria. Todas estas situaciones han sido consideradas en MARTÍNEZ LAGO, M. A.: «Notas sobre el veto presupuestario en las relaciones Gobierno-Parlamento», en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, nº 21, 2011, pp. 52 y ss.

impugnada añade una nueva circunstancia que vendría a provocarla: la suspensión de la vigencia de una Ley de Presupuestos autonómica motivada por su impugnación ante el Tribunal Constitucional. Una situación que en la Sentencia se viene a equiparar con la ausencia de aprobación de dicha Ley, aunque sean cosas distintas. El remedio legal para evitar la parálisis financiera –la prórroga–, se extenderá hasta que se aprueben los Presupuestos del ejercicio siguiente al impugnado, o bien se apruebe una ley que derogue, modifique o sustituya a las disposiciones impugnadas, o se levante la suspensión por el Tribunal Constitucional, petición que puede realizarse antes de que transcurra el plazo constitucional de cinco meses⁵⁷.

La mayoría de los Magistrados reconocen que la disposición impugnada subordina el ejercicio de la autonomía financiera al principio de coordinación con la Hacienda estatal, y que representa una medida unilateral susceptible de incidir en las competencias autonómicas en materia presupuestaria, que se funda en la competencia sobre la coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13.^a CE), que «exige decisiones unitarias que aseguren un tratamiento uniforme de determinados problemas» (FJ 10.^o).

3. Por el contrario, en el Voto Particular se considera que la Ley desfigura los contornos de la prórroga presupuestaria, al desconocerse las exigencias de la autonomía financiera de las CCAA, y optarse por un *reemplazo estatal* de la competencia autonómica. Una «suerte de potestad de tutela» que determina cuál debe ser la solución a adoptar, desatendiendo unas medidas que deberían darse desde la propia Comunidad.

4. Afrontemos una crítica. Primero, nos parece harto difícil imaginar una situación de incumplimiento de los objetivos de déficit o de deuda por una Ley de Presupuestos autonómica que pueda suponer la *impugnación total* de la misma. Otra cosa es que se recurran determinadas secciones del estado de gastos y los artículos correspondientes: una *impugnación parcial*.

Mas, el verdadero problema de constitucionalidad es el *desapoderamiento a los órganos autonómicos* de sus competencias, en concreto, al Consejo de Gobierno, de la iniciativa presupuestaria, y al Parlamento territorial de su competencia para aprobar la Ley de Presupuestos y las modificaciones legales que se requieran, incluso en situaciones de prórroga presupuestaria. Nada autoriza aquí al vaciamiento de unas competencias autonómicas de auto-organización que poseen carácter exclusivo según el artículo 148.1.1 CE. La LOEPSF parece razonar otra vez con la lógica de una legislación de emergencia, creyendo que puede suspender o derogar todas las garantías constitucionales, incluida la distribución de competencias y la organización de las instituciones de autogobierno.

Tampoco puede presumirse y darse por supuesto que las CCAA no vayan responsablemente a declarar la prórroga, en la realidad de las cosas, en estas situacio-

57. Vid. GARCÍA ROCA, J. y MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *Estabilidad presupuestaria y consagración del freno constitucional al endeudamiento*, op. cit., p. 173.

nes, lo que lleve a que el Estado deba sustituirlas con acusado paternalismo en el terreno de su exclusividad competencial.

Razonada la inconstitucionalidad de la medida por estas tres razones, en nuestra monografía nos suscitamos algunas preguntas acerca de la oportunidad del régimen jurídico de los controles que la Ley introduce. Así, si era imprescindible que la LOEPSF se refiriese al control de constitucionalidad de la estabilidad presupuestaria, o si ello no resultaba superfluo respecto de las previsiones de la LOTC. También si no estaríamos ante un descuido –más consciente que inconsciente– de la Ley cuando se olvida de las importantes competencias constitucionalmente atribuidas al Tribunal de Cuentas para realizar el control económico y presupuestario de las Comunidades Autónomas [artículo 153.d) CE]⁵⁸. Un órgano que la nueva LOEPSF parece arrinconar vaciando sus competencias. Igualmente nos planteamos dar juego a autoridades independientes, como el Tribunal de Cuentas o la recientemente creada Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal, en un procedimiento específico de control de la estabilidad presupuestaria ante el Tribunal Constitucional. Todo ello sin perjuicio de introducir un sistema de vigilancia común mediante un Consejo de Estabilidad. Un mecanismo que probablemente casaría mejor con las ideas de colaboración y multilateralidad, y con la naturaleza federo-regional o cuasi federal del Estado autonómico y, sobre todo, con la imprescindible negociación entre los gobiernos de los entes territoriales que la experiencia constitucional revela –también en esta oportunidad– acaba siempre usándose para gestionar las controversias en esta materia⁵⁹.

VI. CONCLUSIONES

La Sentencia ha validado la traslación que la LOEPSF hace a nuestro ordenamiento del esquema de prevención y sanción de los déficits excesivos existente en la Unión Europea. Mas es un trasplante difícil de realizar a las relaciones entre el Estado y las CCAA, respetando la distribución de competencias configurada en la Constitución y no en el Derecho de la Unión. La complejidad del asunto –creemos– aconseja ofrecer al lector unas conclusiones sintéticas:

1.^a Se reitera que la competencia del Estado en materia de estabilidad presupuestaria proviene del artículo 149.1 CE (reglas 11.^a, 13.^a, 14.^a y 18.^a) y no directamente del artículo 135 CE como la Ley pretendía. Estos títulos competenciales permiten adoptar las medidas necesarias para reducir el déficit público, conseguir el equilibrio presupuestario y cumplir con los mandatos de la Unión. El pronunciamiento no es nuevo. Sin embargo, nada se dice acerca de si el tipo de ley que habilita el artículo 135 CE cumple o no una función constitucional como, entre otras, la Ley de Presupuestos.

58. Vid. GARCÍA ROCA, J. y MARTÍNEZ LAGO, M. A.: *Estabilidad presupuestaria y consagración del freno constitucional al endeudamiento*, op. cit., pp. 170 y ss.

59. *Ibidem*, pp. 173 y ss. y 179.

2.^a Pese a la deficiente técnica legislativa de la LOEPSF, que en este litigio aflora, se declara constitucional la participación de los entes territoriales a través de los órganos multilaterales de coordinación: el Consejo de Política Fiscal y Financiera y la Comisión Nacional de Administración local.

3.^a Se estima asimismo constitucional la doble remisión de la Ley a la metodología utilizada por la Comisión Europea para el cálculo del déficit estructural y la tasa de crecimiento del PIB para asegurarse del cumplimiento de las obligaciones derivadas del Derecho de la Unión. Pese a que el Voto disidente discrepa en lo que atañe al déficit estructural, afirmando que se confunde con el déficit contable y advirtiendo que carece de regulación.

A nuestro entender, el asunto debió analizarse no desde la perspectiva de las fuentes del Derecho interno sino desde las relaciones entre dos ordenamientos igualmente válidos, ponderando que la competencia accesoria (el método de cálculo) debe seguir a la competencia principal ya transferida (umbrales de déficit y deuda) a la Unión. La mayoría acierta, pero concurriendo en el fallo discrepamos del razonamiento.

4.^a Se concluye que el procedimiento legal para fijar los objetivos individuales de déficit y deuda de las CCAA no deslegaliza la materia ni viola la reserva constitucional tanto en lo que atañe a su participación como a los criterios para la fijación de esos objetivos. El Voto Particular advierte, sin embargo, que nada se prevé respecto de dichos criterios o principios y que estamos ante un reenvío en blanco al Gobierno de la Nación. Nos parece que deben compartirse las razones de la minoría.

5.^a Se declara asimismo constitucional la regulación de los informes favorables del Ministerio de Hacienda con carácter previo a la concesión de subvenciones o suscripción de convenios en los casos de incumplimiento de los objetivos, porque la Ley Orgánica establece una previsión *in abstracto* que ha rellenado la colaboración de las leyes ordinarias, en especial, tres leyes de Presupuestos.

La Sentencia –entendemos– parece no ponderar la relevancia de que una Ley Orgánica haya modificado la LOEPSF en 2013 para reconducir a la Ley de Presupuestos los criterios para la regulación de esos informes. La modificación legislativa evidencia –al modo de una confesión del legislador– que diversas leyes de Presupuestos se adentraron indebidamente en la materia reservada a la LOEPSF sin que una de sus disposiciones finales identificara esa materia como conexas y excluida de la reserva. De manera que podría haber existido una inconstitucionalidad en el período intermedio. Por otra parte, es difícil sostener que toda esta confusión legislativa no afecte a la seguridad jurídica y a otros principios que informan la situación de las CCAA.

6.^a Los hipotéticos vicios en el ejercicio por el Estado de la advertencia de riesgo de incumplimiento o en los informes previos deberán ser revisados por la jurisdicción contencioso-administrativa. La impugnación es además prematura. Compartimos con la Sentencia que se trata de una presunta irregularidad constitutiva de un vicio de legalidad que debe ubicarse extramuros de la jurisdicción constitucional.

7.^a La LOEPSF declara que las medidas propuestas por la comisión de expertos que nombre el Gobierno para revisar los incumplimientos detectados serán de obligado cumplimiento. La Sentencia estima constitucional la previsión, pues –dice– es una consecuencia previsible del incumplimiento de los objetivos de estabilidad amparada por las competencias estatales. En cambio, los Magistrados discrepantes advierten que esta declaración legal de obligatoriedad se anticipa a haber conseguido la necesaria autorización del Senado, dispuesta en el artículo 135 CE, y sustituye a los órganos autonómicos por otros en el ejercicio de sus competencias.

La minoría creemos que atina. Como ya señalamos en nuestra monografía, la reforma constitucional del artículo 135 CE se olvidó de lo más importante, regular un sistema de controles y, al no hacerlo, el Gobierno debe seguir religiosamente lo dispuesto bien en el artículo 153 CE o en el artículo 155 CE. La LOEPSF no puede anticipar las «medidas necesarias» que la Constitución establece en este último precepto sin esperar a conseguir la autorización del Senado. La obligatoriedad de las medidas de la comisión de expertos y la sustitución de los órganos autonómicos es prematura.

8.^a El mandato legal del artículo 26, que establece medidas de cumplimiento forzoso tras no constituirse por la Comunidad Autónoma el depósito forzoso o no ponerse en práctica otros extremos, se considera constitucional. Pero el Voto disidente cree que la previsión limita la discrecionalidad que el artículo 155 CE concede al Gobierno y «reformula su prerrogativa constitucional».

A nuestro parecer, la minoría no yerra en su crítica. La Ley hace una exégesis general del artículo 135 CE que debió venirle vedada, con más razón mientras no se declare que cumple una función constitucional, y el automatismo en los controles limita la discrecionalidad gubernamental donde la Constitución no lo hace. La LOEPSF parece situarse aquí en el lugar del poder de reforma constitucional.

9.^a La Sentencia estima constitucional la compensación o retención de fondos a las CCAA en casos de responsabilidad por incumplimiento de obligaciones derivadas del Derecho de la Unión que la Ley introduce con carácter general. Pero la minoría disidente señala que esta materia no es una de las previstas en la reserva del artículo 135 CE que atañe únicamente a déficit y deuda. Entendemos que el Voto particular vuelve a acertar y que esta cuestión debió calificarse en la LOEPSF como una materia conexa, ubicada fuera de la reserva.

10.^a La Ley determina que una vez suspendida automáticamente –ex artículo 161.2 CE– una Ley de Presupuestos autonómica, tras su impugnación ante el Tribunal Constitucional, se considerarán automáticamente prorrogados los Presupuestos anteriores. La Sentencia afirma que es una medida constitucionalmente posible y que se acantona dentro de las competencias del Estado sobre coordinación de la actividad económica. El Voto Particular estima que el Estado reemplaza una decisión autonómica.

Según nuestro criterio, la Ley desapodera de sus facultades constitucionales y estatutarias a los órganos de la CCAA a la hora de declarar la prórroga presupuestaria. La LOEPSF razona como si fuera una legislación de emergencia que permita derogar todas las competencias exclusivas de las CCAA, dando por supuesto o presumiendo –con un paternalismo o autoritarismo innecesarios– que las instituciones autonómicas no van a hacer responsablemente esa declaración.

11.^a Finalmente, estimamos que la LOEPSF y la Sentencia comentada, parecen olvidar las competencias constitucionales del Tribunal de Cuentas para realizar un control económico y presupuestario. La regulación legal aminora sensiblemente esas competencias sin que se hayan aportado mayores razones para no intentar una regulación procesal que establezca una nueva tramitación urgente y específica de esas irregularidades. Seguimos pensando que este tipo de vicio, la desviación presupuestaria de los objetivos de déficit y deuda, se presta muy mal a ser verificada y reparada mediante instrumentos tan radicales como los propios de un control sobre los órganos de las CCAA. Resultarían probablemente más adecuados otros controles judiciales (del Tribunal de Cuentas, el Tribunal Constitucional, o mediante la colaboración de ambos en un nuevo proceso) y, sobre todo, mecanismos extrajudiciales basados en la colaboración y coordinación entre entes como, *v.gr.*, la creación de un Consejo de Estabilidad. Corriendo mucho no siempre se llega más temprano y en mejor estado a la meta.