

Sentència 68/1996, de 18 d'abril (BOE de 21 de maig de 1996). Recurs d'inconstitucionalitat 56/1988 promogut pel Govern balear en relació amb determinats preceptes de la Llei 33/1987, de 23 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per al 1988.

*Ponent:*

Manuel Jiménez de Parga

En aquest recurs d'inconstitucionalitat, que va presentar el Govern balear, es plantegen diverses qüestions, entre les quals destaquem les següents:

En primer lloc, la part recurrent sol·licita la declaració d'inconstitucionalitat de l'art. 121 de la Llei 33/1987, de 23 de desembre, perquè inclou al Fons de Compensació Interterritorial (FCI) la quantitat de la inversió nova que correspon als serveis traspassats a la Comunitat de les Balears i a la resta de comunitats autònomes, qüestió per la qual es reclama que aquesta inversió nova es financi per mitjà de la participació en impostos estatals no cedits.

Davant d'aquesta al·legació, el Tribunal Constitucional considera que l'article recorregut es pot impugnar en la mesura en què constitueix una aplicació de l'art. 3 de la Llei 7/1984, de 31 de desembre, del FCI, que exclou, del concepte d'inversió pública per finançar a través del FCI, les despeses d'aquesta naturalesa destinades a conservació, millora i substitució del capital destinat a la prestació de serveis públics i les despeses de defensa que es financien a través de les participacions.

Per tant, l'art. 121 de la Llei 33/1987 és impugnable, perquè l'aplicació de l'art. 3 de la Llei 7/1984 solament inclou, per fixar la dotació del FCI per al 1988, les despeses d'inversió nova corresponent als serveis traspassats a les comunitats autònomes.

Seguint amb l'exposició, el Tribunal reitera la jurisprudència establerta per la

Sentència 250/1988, en la qual ja es va impugnar l'art. 3.2.a de la Llei 7/1984, de 31 de març, relativa al FCI, quan afirmava que, en limitar exclusivament el FCI a la inversió nova, «*el legislador no conculcaba el art. 158.2 de la Norma Fundamental, que sólo impone que el Fondo quede afecto a gastos de inversión, correspondiendo a la libertad de configuración del legislador la opción de definir, según estimaciones de oportunidad aquí irrevisables, la cuantía, concepto y límites concretos de tales inversiones*» (FJ 3). Per això, el Tribunal considera que la Constitució no determina en cap moment el caràcter econòmic de les despeses per finançar amb càrrec al FCI, de tal manera que els únics límits als quals ha de respondre aquest comprenen exclusivament el fet que les inversions finançades al seu càrrec tinguin com a objecte exclusiu la realització del principi de solidaritat (art. 158.2 CE i 16.2 de la LOFCA).

Aquesta afirmació l'indueix a dir que «*de la regulació contenida en el bloque de constitucionalidad no se desprende que la inversión nueva deba financiarse necesariamente con cargo a la participación en los impuestos estatales*» (FJ 3). És tracta, llavors, des de la perspectiva del Tribunal Constitucional, d'una opinió que, adoptada lliurement pel legislador estatal, «*no atenta contra el bloque de constitucionalidad*».

Enfront d'aquesta afirmació, considerem que la visió adoptada pel Tribunal Constitucional per a la resolució d'aquest cas és absolutament rebatible en la mesura en què per mitjà d'aquesta interpretació es posa en perill la mateixa fonamentació constitucional del FCI,

l'únic i exclusiu objectiu del qual consisteix en la realització del principi de solidaritat interterritorial.

Efectivament, l'art. 158.2 CE estableix l'existència d'un fons amb l'objecte de realitzar la compensació financera horitzontal entre les comunitats autònomes per mitjà de les despeses d'inversió, de manera que aquestes despeses adopten, en tal cas, un caràcter instrumental en relació amb aquest objectiu. Tothom sap que, durant el període transitori, el principi de suficiència financera va determinar amb caràcter principal el procés de transferència dels serveis assumits per les comunitats autònomes. Això va implicar que la valoració del cost efectiu dels serveis transferits fos l'índex principal a l'hora que l'Estat transferís pressupost a les comunitats autònomes. El cost efectiu va ser definit a l'Acord del Consell de Política Fiscal i Financera 1/1982, de 18 de febrer, on es va excloure precisament d'aquest càlcul les despeses destinades a la inversió nova. Per tant, aquestes despeses d'inversió, a diferència de les de conservació, millora i substitució que es van finançar incondicionalment per mitjà de les participacions en els ingressos de l'Estat i els ingressos procedents dels tributs cedits per l'Estat a les comunitats autònomes, van haver de finançar-se a través del FCI. La conseqüència d'aquesta exclusió, com se sap, va ser precisament que totes les comunitats autònomes, i no solament les més desfavorides, si pretenien assegurar-se la suficiència financera en relació amb aquestes despeses, es constituïssin com a creditors del FCI. Aquesta reconducció exclusiva del finançament amb càrrec al FCI de les despeses d'inversió nova va implicar aleshores que el FCI es trastoqués en la seva finalitat constitucional i se n'oblidés la natura exclusivament solidària.

Aquesta situació, exculpable potser pel seu caràcter transitori, tot i que força criticada per la doctrina, pretén ser justificada per la Sentència 68/1996, durant el període definitiu, quan afirma que «*El tránsito del llamado periodo provisional al definitivo no ha supuesto modificaciones esenciales a este respecto [...]. Si en el periodo transitorio se perseguía, según hemos visto, financiar el coste efectivo de los servicios transferidos para el periodo definitivo [...] la flexibilidad de los criterios plasmados en el citado art. 13 de la LOFCA había inducido, durante el periodo transitorio, a proponer que cuando se negociara definitivamente la participación de las Comunidades Autónomas fuera financiada con la participación en los impuestos estatales, al margen del FCI. Pero tal posibilidad sólo puede ser considerada como una opción de política legislativa, y no como un corolario que derive necesariamente del bloque de constitucionalidad.*» (FJ 3.)

Amb això, el Tribunal pretén prorrogar la situació que, amb caràcter transitori, s'havia produït durant el període provisional, i, per això, considerem que la reconducció d'una part de les inversions noves de les comunitats autònomes cap a la participació en impostos estatals no cedits no es tracta ja d'una mera decisió de política legislativa, com afirma el Tribunal Constitucional, sinó d'una imposició constitucional, si es pretén reconduir el FCI als seus límits justos. Efectivament, el legislador estatal pot reconduir exclusivament les transferències del FCI per al finançament relatiu a les despeses d'inversió nova derivades de la realització dels projectes a càrrec seu, però això sempre que la suficiència financera en relació amb les despeses derivades de la inversió nova compresa en els serveis transferits per l'Estat a les comunitats autònomes sigui

efectivament garantida a través de la participació de les comunitats autònomes en els impostos estatals no cedits. Amb això es tracta d'ajustar constitucionalment el FCI al paper que li reserva l'art. 158.2 CE.

Una segona qüestió tractada a la Sentència es refereix a la declaració d'inconstitucionalitat dels art. 118 i 119 de la Llei 33/1987, de 23 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per al 1988, quan estableix els percentatges de participació de la Comunitat de les Balears en els ingressos de l'Estat durant el quinquenni 1987-1991, aplicables a partir de l'1 de gener de 1988. Es planteja en aquest supòsit, per part del recurrent, la inconstitucionalitat de la ponderació que reflecteix, dels criteris població, insularitat, superfície i unitats administratives, la Llei 33/1987, en aplicació de la que ja va establir l'Acord del Consell de Política Fiscal i Financera 1/1986, de 7 de novembre, amb l'objecte de determinar si obeeix les prerrogatives de l'art. 13.1 de la LOFCA, que determina els criteris de distribució de les participacions. En aquest cas, la Comunitat Autònoma balear considera que la manera com s'interpreten aquests criteris de distribució afecta de forma negativa els seus interessos i no s'ajusta al bloc de constitucionalitat.

El Tribunal afirma, en aquest supòsit, que l'art. 13.1 de la LOFCA citat determina els criteris de distribució del percentatge de participació en termes de gran amplitud i flexibilitat, i remet la ponderació a la negociació entre l'Estat i les comunitats autònomes.

Cal afirmar que aquesta flexibilitat no impedeix que el Tribunal pugui entrar a valorar la manera com aquests criteris són ponderats efectivament, com ha passat en la Sentència 68/1996. Es per això que el Tribunal Constitucio-

nal entra a valorar la constitucionalitat tant dels criteris adoptats per a la distribució de les participacions no previstos a la LOFCA, com la ponderació dels expressament previstos.

El Tribunal fixa les seves alegacions en els FJ 5 al 8 de la Sentència, i reafirma el caràcter ampli i flexible dels criteris determinats a la LOFCA i la seva ponderació. Des d'aquesta perspectiva, valora favorablement els que són objecte de debat per part del recurrent i en nega la constitucionalitat. Així es remarca que solament una infracció greu o manifesta dels paràmetres recollits per l'art. 13.1 de la LOFCA podria fonamentar una declaració d'inconstitucionalitat, per tal com hi ha un ampli marge de discrecionalitat política i tècnica en aquest supòsit.

En tercer i últim lloc, el recurrent reclama la inconstitucionalitat de l'art. 153 LGP, en la redacció que en fa l'art. 123 de la Llei 33/1981, de 23 de desembre. Es plantegen en aquest supòsit les qüestions principals següents: D'una banda, el recurrent discuteix que a l'art. 153.2 es produeix l'existència d'una remissió en blanc al Govern en relació amb les subvencions gestionades, atès que en aquest supòsit concorre una reserva de llei per a l'establiment d'assignacions a les comunitats autònomes d'acord amb el que disposa l'art. 158 CE.

De manera encertada, el Tribunal Constitucional diferencia, en aquest supòsit, entre les subvencions destinades a tercers, en la gestió de les quals intervenen les comunitats autònomes en la mesura en què disposen de competències materials sobre això, i les assignacions anivelladores i les transferències del FCI, quan afirma, al FJ 9, que «*Menor consistencia aún tiene la tesis de que la regla segunda quebranta lo establecido en el art. 158 CE, pues de su sola lectura*

*se desprende que el mismo se limita a regular dos concretas fuentes de financiación, las asignaciones niveladoras y el FCI, diferentes de las subvenciones gestionadas que ahora analizamos.»*

Aquesta diferenciació, consignada expressament pel Tribunal Constitucional, condueix a l'afirmació que l'exigència de compliment en relació amb el principi de legalitat en matèria financera adopta, per a les subvencions gestionades, un caràcter relatiu, per tal com aquest principi «*exige que sea la Ley de Presupuestos la que establezca el importe máximo de tales subvenciones y determine con la suficiente concreción su destino, pero no es preciso, sin embargo, que fije las subvenciones que corresponden a cada Comunidad Autónoma*» (FJ 9), qüestió que incideix favorablement en la constitucionalitat del precepte impugnat, perquè atribueix al Govern la capacitat per a l'aprovació dels criteris objectius que serveixen de base per a la distribució territorial de les subvencions.

D'altra banda, i de manera potser contradictòria amb el que s'ha exposat en relació amb la diferenciació entre les subvencions gestionades i les assignacions anivelladores i les transferències del FCI, com més endavant analitzarem, el Tribunal fonamenta la inconstitucionalitat del mer tràmit d'audiència a favor de les comunitats autònomes, exigint per l'article impugnat. Precisem de manera més adequada aquesta qüestió. La part recurrent manté, en aquest cas, que l'art. 153 TRLGP determina una escassa participació —solament un tràmit d'audiència— de les comunitats autònomes respecte als criteris objectius d'acord amb els quals es distribueixen territorialment les subvencions. Adueix, en aquest supòsit, el paper instrumentador del principi de col·laboració que té la subvenció, perquè per

mitjà seu es posa de manifest l'existència d'una concurrència de competències materials, tant de caràcter estatal com autonòmic, que exigeixen una intervenció conjunta dels dos ens territorials. Però a més, i al costat d'això, el Tribunal justifica aquesta col·laboració necessària entre l'Estat i les comunitats autònomes en l'existència d'una hisenda autonòmica fonamentalment especialitzada en els ingressos transferits, qüestió que implica que el reducte mínim de la seva autonomia financera, el seu exercici en el vessant de la despesa, ha de ser d'alguna manera protegida a través d'aquests mecanismes de col·laboració, cosa per la qual denuncia insuficient la via de participació consignada legalment. Per això afirma que «*lo primero que debe reclamar nuestra atención es que éste*» es refereix al sistema de finançament determinat a la LOFCA «*ha optado por establecer una Hacienda autonómica de transferencia, en la que el grueso de ingresos procede del Presupuesto estatal a través del porcentaje de participación en los ingresos del Estado y, en su caso, del FCI y de las asignaciones niveladoras [...]* En atención a lo expuesto, resulta evidente que la garantía de la autonomía financiera en la vertiente del gasto» autèntica clau de volta d'aquesta autonomia en una hisenda de transferència «*requiere una presencia determinante de las Comunidades Autónomas en el procedimiento de reparto de unas subvenciones cuantitativamente relevantes que, además, nutren sus Haciendas por unos cauces no regulados explícitamente en el bloque de constitucionalidad.*» (FJ 10.)

Considerem que en aquest cas l'afirmació pot semblar sorprenent, ja que el Tribunal Constitucional, d'una banda, afirma inicialment, en el FJ 9, que cal diferenciar de forma clara entre les subvencions gestionades i les assignacions anivelladores i les transferències del

FCI, per després justificar precisament la intervenció necessària de les comunitats autònomes en relació amb la distribució de les subvencions, de manera que el sistema de finançament depèn principalment d'aquests ingressos transferits, per acabar, finalment, reconeixent que les subvencions nodreixen la hisenda autònoma igual que les altres.

Per això es fa necessari, segons el nostre parer, que el Tribunal diferenciï de

forma clara les dues qüestions, el sistema de finançament autòmic i l'exercici del poder de despesa de l'Estat a través de les subvencions amb la concurrència consegüent de competències materials estatals i autònòmiques que deriven de tal intervenció i amb el deure correlatiu de col·laboració que deriva d'aquesta convergència.

Susana Campuzano

**Sentència 96/1996, de 30 de maig (BOE de 21 de juny). Recursos d'inconstitucionalitat 1.710/1988 i 1.726/1988 i conflicte positiu de competència 200/1989 (acumulats); els primers, promoguts pel Govern basc i pel Govern de la Generalitat de Catalunya contra determinats preceptes de la Llei 26/1988, de 29 de juliol, sobre disciplina i intervenció de les entitats de crèdit; el segon, promogut pel Govern Basc en relació amb el Reial decret 1144/1988, de 30 de setembre, sobre creació de bancs privats i instal·lació a Espanya d'entitats de crèdit estrangeres.**

*Ponent:*

Álvaro Rodríguez Bereijo

En aquesta extensa Sentència, el Tribunal Constitucional argumenta al llarg de 33 fonaments jurídics una decisió final important per la matèria que tracta (l'abast de les competències de les comunitats autònomes recurrents respecte de les potestats de disciplina, inspecció i sanció sobre caixes d'estalvi, cooperatives de crèdit i altres entitats financeres) i interessant des del punt de vista de la tècnica juridicoconstitucional pels tres tipus de pronunciaments que conté. En primer lloc el Tribunal declara la inconstitucionalitat d'un precepte (l'art. 42), però no la seva nul·litat; i la inconstitucionalitat no és causada per allò que estableix expressament el precepte, sinó per les omissions que conté. En segon lloc, el Tribunal Constitucional demana i exigeix la col·laboració del legisla-

dor i li posa un termini per tal que solucioni la inconstitucionalitat declarada. El segon pronunciament ens situa davant d'una sentència interpretativa, ja que el Tribunal afirma que els art. 42.2 i 43 bis apartat 8 de la Llei impugnada són constitucionals sempre que s'interpretin en el sentit exposat en els fonaments jurídics 7 i 13, respectivament.

D'altra banda, durant la tramitació dels recursos (el primer es planteja el 28 d'octubre de 1988 i la Sentència no es vota fins al 30 de maig del 1996), alguns preceptes impugnats han estat derogats o modificats i, fins i tot, un corregit com a «error» pel BOE en la seva publicació del 4 d'agost del 1989. Els canvis més importants han estat produïts per la Llei 3/1994, de 14 d'abril, d'adaptació a la Directiva de la CEE 89/646, de coordinació bancària, la Llei 13/1994, d'1 de juny, d'autonomia