

LA ADOPCIÓN DE LA ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA¹

Jorge García-Andrade GÓMEZ

SUMARIO:

1. RAZONES PARA LA ADOPCIÓN DE LA ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA: LA INSUFICIENCIA SOBREVENIDA DE LA REGULACIÓN DE LAS FINANZAS PÚBLICAS

*1.1 El origen remoto de la reforma: la atribución de las competencias
monetarias a la Unión Europea*

*1.2 El deficiente cumplimiento de la prohibición europea de déficit
excesivo*

*A) La estabilidad presupuestaria en el Tratado de Funcionamiento y el
Pacto de Estabilidad y Crecimiento.*

*B) La inadecuación del Derecho español para las exigencias de la Unión
Monetaria.*

¹ Este trabajo se inserta en el proyecto de investigación con referencia DER2009-11082, concedido por el Ministerio de Ciencia e Innovación. En su versión inicial fue publicado en 2012 en el número 187 de la Revista de Administración Pública, bajo el título “La reforma del artículo 135 de la Constitución Española”. El texto que ahora se presenta constituye una versión actualizada y ampliada en respuesta a una amable invitación de Ius Publicum.

Deseo agradecer la colaboración que he recibido en su preparación por parte de los profesores Maité Álvarez Vizcaya de la Universidad Carlos III de Madrid; Margarita Beladiez, María José Bobes, María Belén Porta y Rafael Caballero de la Universidad Complutense de Madrid; del profesor Andreas Glaser, de la Universidad de Zúrich; así como las observaciones anónimas recibidas en el proceso de evaluación internacional. Además, el texto se ha enriquecido gracias a las sugerencias que recibí con ocasión de su exposición en el Seminario del profesor E. García de Enterría y en el Seminario del profesor A. Nieto.

C) *La insuficiente vinculación del Derecho español a la prohibición europea de déficit excesivo.*

D) *Deficiencias de fondo en las reglas de equilibrio presupuestario.*

2. CONTENIDO DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL

2.1 *El precedente alemán.*

2.2 *Significado del principio de estabilidad presupuestaria.*

2.3 *La limitación del déficit estructural estatal y autonómico.*

2.4 *La exigencia de equilibrio presupuestario local.*

2.5 *Límite al endeudamiento público.*

2.6 *La cláusula de la prioridad en el pago de la deuda pública:*

A) *La razón de la inclusión de la cláusula de prioridad en el pago.*

B) *Alcance objetivo de la cláusula.*

C) *Alcance subjetivo de la cláusula.*

D) *La cláusula en relación con la autonomía territorial.*

E) *La cuestión de la inembargabilidad de determinados derechos de titularidad pública.*

F) *La cláusula de la prioridad en el pago y la legislación concursal.*

G) *La cuestión de las “cláusulas de acción colectiva” en la deuda pública.*

2.7 *Desviación presupuestaria en situaciones excepcionales.*

2.8 *El incumplimiento del artículo 135 de la Constitución.*

3. ELEMENTOS PARA LA INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA DE LA REFORMA:

3.1 *El artículo 135 de la Constitución como cláusula europea.*

3.2 *La proyección de la reforma sobre el conjunto de la Constitución.*

RESUMEN

La adopción del principio de estabilidad presupuestaria en la Constitución trae causa del establecimiento de la moneda única en la Unión Europea, que implicaba una reordenación de las finanzas públicas. Este trabajo analiza el nuevo art. 135 de la

Constitución española, así como algunas de las cuestiones novedosas que plantea en el campo del Derecho público: los efectos de su incumplimiento; la introducción en la Constitución de una cláusula europea; o la interpretación sistemática del texto constitucional tras la reforma.

Palabras clave: Reforma constitucional; principio de estabilidad presupuestaria; déficit público; deuda pública; prioridad en el pago de la deuda pública; cláusula europea; canon de constitucionalidad.

ABSTRACT

The newly incorporated rule for fiscal discipline in the Spanish Constitution is the result of the previous establishment of the single European Union currency, which involved a reorganization of public finance. This paper analyzes the revised art. 135 of the Spanish Constitution and also some of the new issues arising from the amendment: the effects of noncompliance, the incorporation in the Constitution of a “European clause”, or the requirements for a consistent interpretation of the constitutional law after its revision.

Key words: Constitutional reform, fiscal discipline, deficit, public debt, public debt payment priority, European clause, test of constitutional validity.

La actual crisis económica ha terminado por verse reflejada en el texto de la Constitución Española de 1978, que ha sometido todas las Administraciones públicas al principio de estabilidad presupuestaria. En las siguientes páginas se analizan algunos de los aspectos relevantes que suscita la reforma constitucional, como son las razones por las que se ha adoptado; el contenido del reformado art. 135 de la Constitución española; o

determinadas cuestiones que plantean su interpretación sistemática y su relación con el Derecho comunitario².

I. RAZONES PARA LA ADOPCIÓN DE LA ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA: LA INSUFICIENCIA SOBREVENIDA DE LA REGULACIÓN DE LAS FINANZAS PÚBLICAS

La cuestión del equilibrio en las finanzas públicas no es en absoluto novedosa, sino que ha acompañado al Derecho presupuestario desde sus orígenes y ha estado tradicionalmente rodeada de una fuerte carga ideológica³. Sin embargo, el proceso de reformas constitucionales acometido en diversos países de la Unión Monetaria Europea

² Las circunstancias que han rodeado el proceso de reforma (su adopción inopinada, la celeridad en la aprobación, los apoyos con que ha contado o las circunstancias políticas en el momento de su impulso) han sido recogidas en los medios de comunicación y analizadas en numerosos artículos de opinión, por lo que se dan por conocidas. Una buena síntesis puede encontrarse en R. BLANCO VALDÉS (2011), “La reforma de 2011: de las musas al teatro”, *Claves de razón práctica*, octubre, núm. 216, págs. 8-16.

Los aspectos generales de la reforma constitucional de 2011 han sido tratados en los números monográficos de *Crónica Presupuestaria*, núm. 1, 2013; *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 29, 2012; *La constitucionalización de la estabilidad presupuestaria*, dirs. E. Álvarez Conde y C. Souto (2012.), Universidad Rey Juan Carlos; así como en los trabajos de V. RUIZ ALMENDRAL (2012), “Estabilidad Presupuestaria y Reforma Constitucional”, *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 41; y A. MARTÍ DEL MORAL (2012), “La constitucionalización del principio de estabilidad presupuestaria”, en *Crisis Económica y Reforma del Régimen Local*, dirs. L. Cosculluela y L. Medina (2012), Civitas. Especial mención merece el trabajo de J. GARCÍA ROCA y M. Á. MARTÍNEZ LAGO (2013), *Estabilidad presupuestaria y consagración del freno constitucional al endeudamiento*, Civitas, hasta la fecha el más completo y sistemático; así como el innovador y ambicioso estudio de J. ESTEVE PARDO (2013), *La nueva relación Entre Estado y sociedad. Aproximación al trasfondo de la crisis*, Marcial Pons, donde analiza el sometimiento del Estado a la estabilidad presupuestaria dentro del proceso más amplio de recomposición de las relaciones entre aquel y la sociedad.

³ J. GARCÍA ROCA y M. Á. MARTÍNEZ LAGO (2013), págs. 21 y ss. y 61 y ss.

para adoptar la estabilidad presupuestaria no ha respondido en rigor a la aceptación de aquellos postulados ideológicos⁴. Buena prueba de ello es que ha encontrado el inicial asentimiento de fuerzas políticas de distinto signo. Se plantea entonces la cuestión de cuál ha sido la razón para que un principio económico que acostumbraba a encontrar tanto rechazo ideológico en nuestras sociedades haya acabado por abrirse hueco en diversas constituciones europeas.

1.1 El origen remoto de la reforma: la atribución de las competencias monetarias a la Unión Europea

Un aspecto de la actual crisis económica que causa particular perplejidad en España es que los instrumentos jurídicos a disposición del Estado le hubieran permitido

⁴ Diversos Estados miembros de la Unión Europea han incorporado a sus ordenamientos o han reforzado las reglas de estabilidad presupuestaria, como es el caso de los Derechos francés e italiano. En el primero de ellos la Ley orgánica 2012-1403, de 17 de diciembre, relativa a la programación y a la gobernanza de las finanzas públicas, concreta el mandato del artículo 34 de la Constitución francesa sobre el objetivo de equilibrio de las cuentas de las Administraciones públicas, véanse M. LASCOMBE (2013), “La nouvelle gouvernance financière”, *L’Actualité Juridique Droit Administratif*, núm. 4, pp. 228 y ss. y É. OLIVA (2013), “La loi organique du 17 décembre 2012 relative à la programmation et à la gouvernance des finances publiques: l’inclusion dans l’ordre juridique national de la règle d’équilibre des administrations publiques ou la montagne qui accoucha d’une souris”, *Revue française de droit administratif*, núm. 2, pp. 440 y ss. En el Derecho italiano, la Ley constitucional número 1, de 20 de abril de 2012, de introducción del equilibrio presupuestario en la Carta constitucional, modifica diversos preceptos de esta última sin que haya sido precedida de un amplio debate M. BERGO (2013), “Pareggio di bilancio «all’italiana». Qualche riflessione a margine della Legge 24 dicembre 2012, n. 243 attuativa della riforma costituzionale più silenziosa degli ultimi tempi”, *Rivista di diritto pubblico italiano, comunitario e comparato*, núm. 6.

Sobre la adopción constitucional de la estabilidad presupuestaria fuera de la Unión Europea y la concepción política sobre la economía que encierran, véase M. ARENAS (2012), “La reforma constitucional suiza: el origen de la regla de oro fiscal”, *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 30, págs. 459 y ss.

sortear otras crisis con mayor o menor acierto, coste y duración, mientras que en esta oportunidad ha sido necesario acudir nada menos que a la reforma del texto constitucional en un intento de evitar que el propio Estado viera comprometida su sostenibilidad. Circunstancia ésta que también pone de relieve la grave inadecuación –sobrevenida– de la ordenación constitucional de las finanzas públicas. Es por tanto necesario identificar ese elemento diferencial, que no es sólo de intensidad, que no ha estado presente en otras crisis de la economía y que, sin embargo, en la crisis que ahora padecemos ha desencadenado reformas constitucionales como la que nos ocupa.

Aquella diferencia que presenta la actual crisis económica no es otra que la atribución a la Unión Europea de las competencias del Estado en materia monetaria, gestada en el Tratado de Maastricht y culminada al final de la década de los años noventa⁵. Así, no resulta extraño que la breve Exposición de Motivos de la reforma constitucional española recuerde en dos ocasiones la pertenencia de España a la Unión Económica y Monetaria y haga referencia en otras dos a la zona del euro.

Desde la plena adopción del sistema monetario fiduciario⁶ y hasta la constitución de la Unión Monetaria Europea, el ordenamiento jurídico permitía que el Estado pudiera financiar el desequilibrio de sus cuentas públicas sin especiales dificultades, pues la institución de la banca central administraba el monopolio de la emisión de moneda fiduciaria al servicio de la economía y del propio Estado. La dependencia del banco central respecto del Estado junto a la potestad de emitir ilimitadamente moneda fiduciaria le

⁵ La denominada tercera etapa de la Unión Monetaria se inició el 1 de enero de 1999, si bien la distribución de las monedas y billetes de euro hubo de esperar hasta el 1 de enero de 2002 (art. 10 del Reglamento (CE) 974/1998, de 3 de mayo, sobre la introducción del euro).

⁶ Esto es, dinero cuyo valor no representa reservas de metales preciosos, no es convertible en ellos, ni está vinculado a otra moneda. En 1883 España abandonó el patrón oro con el que respaldaba su moneda, adoptando a partir de la Ley Cos Gayón de 1891 el sistema de dinero fiduciario, J. SARDÁ (1998), *La política monetaria y las fluctuaciones de la economía española en el siglo XIX*, Alta Fulla, Barcelona, pág. 189; J. VICENS VIVES (1974), *Historia económica de España*, Ed. Vicens Vives, págs. 651-652.

aseguraban siempre un suscriptor de última instancia para los títulos de deuda pública necesarios para compensar su déficit⁷. Con el resultado de que si el Estado no lograba la financiación de los terceros en el mercado se convertía en deudor de su propio banco central. En otras palabras, el Estado se autofinanciaba. No otra razón respaldaba la extendida idea de que el Estado no podía quebrar, que el ordenamiento jurídico lucía y sigue exhibiendo, aunque ahora con poco fundamento⁸.

Ahora bien, es conocido que la circunstancia de que el Estado encontraría siempre una financiación ilimitada en su banco central podía resultar perversa con el tiempo, en la medida en que inducía a un desequilibrio casi permanente en las finanzas públicas; depreciaba el valor adquisitivo del dinero con el que se financiaban los déficit públicos; provocaba una pérdida de competitividad de la economía del país; la subsiguiente crisis empresarial, de empleo y de las finanzas públicas; concluyendo con la devaluación de la moneda y el correlativo empobrecimiento del país con respecto a otras economías extranjeras; y así hasta reiniciar el desafortunado círculo vicioso tantas veces recorrido.

⁷ Esta afirmación es válida con carácter general, con la matización de que los acuerdos de 1944 en Bretton Woods determinaron ciertos límites en la cotización de las monedas respecto del dólar, lo que se trasladaba a la política monetaria interna cuando se cumplían.

⁸ Actualmente, la ponderación del riesgo en que incurren las entidades de crédito por la financiación que otorgan a las entidades públicas se encuentra regulada en la Circular del Banco de España 3/2008, de 22 de mayo, sobre determinación y control de los recursos propios mínimos. De acuerdo con esta Circular, la exposición frente a la Administración General del Estado tiene una ponderación de 0 –salvo que reciba una calificación que cuestione esta calidad crediticia- (norma decimosexta, apartados uno y seis, respectivamente). En cuanto a las emisiones de deuda pública autonómica y local, bien entrada la crisis la Circular 4/2011 estableció una ponderación del 20% (norma decimosexta, apartado seis de la Circular 3/2008). Esto es, el ordenamiento español ha seguido reconociendo al Estado una solvencia más propia de los sistemas que conservan íntegramente sus competencias en materia monetaria, mientras que reconoce una menor solvencia a las entidades territoriales inferiores. Véase más adelante el proceso que ha llevado a los inversores internacionales a cuestionar la solvencia de los Estados de la zona del euro.

A este respecto, la creación del Sistema Europeo de Bancos Centrales, al que se reservó la potestad de autorizar la emisión de moneda (art. 128.1 del Tratado de Funcionamiento), resultó decisiva para poner fin a aquel modo de entender las finanzas públicas. En efecto, para evitar los efectos indeseados de este maridaje entre la banca central y el tesoro público, entre desequilibrio presupuestario y emisión de dinero, el Tratado de Maastricht lo rompió mediante el establecimiento de dos importantes reglas: la prohibición de que el Banco Central Europeo y los bancos centrales nacionales que se integran en el Sistema Europeo de Bancos Centrales pudieran financiar al sector público bajo cualquier modalidad (art. 123.1 del Tratado de Funcionamiento)⁹; y el otorgamiento de un régimen de independencia a estos bancos centrales frente a cualesquiera otras autoridades públicas (art. 130 del Tratado de Funcionamiento).

El resultado de este proceso es que los Estados integrados en la Unión Monetaria ya no tienen asegurada la financiación de sus déficits ni la renovación de aquella deuda pública que no amortizan, sino que deben buscar la confianza de los acreedores privados, otorgándoles garantías en cuanto a la devolución de las cantidades adeudadas, con el factor agravado de que tampoco tienen el poder de disponer de su moneda para devaluarla y ser más competitivos internacionalmente¹⁰. Lo que explica que en Europa (Grecia, Irlanda y

⁹ Conviene aclarar que el art. 123.1 del Tratado de Funcionamiento prohíbe a los bancos centrales de la Unión Monetaria “la adquisición directa” de deuda pública. Es decir, la interdicción se extiende en su sentido literal a la suscripción en origen de la deuda pública que emiten los Estados, pero no impide que los bancos centrales adquieran en los mercados secundarios deuda pública ya emitida y en manos de otros tenedores, como de hecho está haciendo el Banco Central Europeo. La diferencia es importante, pues los Estados se ven en la necesidad de infundir confianza sobre su solvencia entre los suscriptores directos de la deuda pública, quienes nunca tendrán la certeza de si el Banco Central Europeo se la recomprará o no en el futuro. Sobre este punto gira buena parte de la cuestión prejudicial que el Tribunal Constitucional alemán ha planteado ante el Tribunal de Luxemburgo (resolución de 14 de enero de 2014).

¹⁰ La sentencia Pringle es muy explícita al respecto cuando analiza la prohibición de asunción de deudas de unos Estados por otros (sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 27 de noviembre de 2012, asunto C-370/12). En su fundamento 135 expresa que: “la prohibición enunciada en el artículo 125 TFUE garantiza que, cuando contraigan deudas, los Estados miembros permanezcan sujetos a la lógica del mercado, la cual debe

Portugal) se hayan revivido situaciones de suspensión efectiva de pagos que se creían ya definitivamente superadas¹¹. La transformación jurídica y económica operada por la creación del euro ha devuelto a los Estados a una relación con sus financiadores (entidades de crédito, aseguradoras o fondos de inversión y de pensiones) que recuerda a los desvelos de Carlos V y sus banqueros, lo que no pareció anticiparse suficientemente en los ordenamientos jurídicos cuando se renunció a un componente tan fundamental de la soberanía de los Estados¹².

1.2 El deficiente cumplimiento de la prohibición europea de déficit excesivo

En lo que hace a la materia presupuestaria, ante la prohibición de que los Estados pudieran financiar sus déficits recurriendo a los bancos centrales, desde la Unión Europea se planteó que el complemento necesario a la moneda única consistiría en cortar de raíz aquellos desequilibrios mediante normas sobre disciplina presupuestaria. Ocurre que aquellas disposiciones presentaron notables insuficiencias tanto formales –para lograr su efectividad- como materiales –para lograr el objetivo buscado de estabilidad presupuestaria en una zona monetaria única-.

incitarles a mantener una disciplina presupuestaria. El respeto de esa disciplina contribuye a escala de la Unión a la realización de un objetivo superior, a saber, el mantenimiento de la estabilidad financiera de la unión monetaria”.

¹¹ Para J. TAJADURA TEJADA (2011), la causa de la crisis también se halla en el establecimiento de la moneda única en Europa, si bien la atribuye a la falta de un gobierno económico europeo y a la correlativa retención de soberanía fiscal y presupuestaria por los Estados, “Reforma constitucional e integración europea”, *Claves de razón práctica*, octubre, núm. 216, pág. 20.

¹² J. GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ (2000), *La posición jurídica del Banco de España en el Sistema Europeo de Bancos Centrales*, Civitas, págs. 214-218.

Las carencias formales advertidas en la articulación de las normas europeas sobre el control del déficit público se refieren tanto a las dificultades para hacer efectivo su cumplimiento en el seno de las instituciones europeas como al insuficiente poder vinculante de sus mandatos para someter el Derecho interno de los Estados miembros. Si bien este tipo de incumplimientos jurídicos no es infrecuente en otros campos del Derecho, la crisis ha puesto de manifiesto que la materia sobre la que tratan es tan relevante y sensible para la marcha de la economía, que la Unión Europea ha alentado a los Estados miembros a que emprendan procesos internos de reforma para incorporar aquellos mandatos a las constituciones nacionales, buscando la efectividad que el Derecho europeo no había logrado¹³.

A) La estabilidad presupuestaria en el Tratado de Funcionamiento y el Pacto de Estabilidad y Crecimiento

¹³ El Consejo Europeo de los días 24 y 25 de marzo de 2011 adoptó un acuerdo en el que expresamente se recomienda la adopción del “freno del endeudamiento” y su elevación a rango constitucional: “Los Estados miembros participantes se comprometen a traducir en legislación nacional las normas presupuestarias de la UE establecidas en el Pacto de Estabilidad y Crecimiento. Los Estados miembros seleccionarán el instrumento jurídico nacional específico que se emplee, pero se cerciorarán de que posea un carácter vinculante y duradero suficientemente sólido (por ejemplo, constitucional o de ley marco). La formulación exacta de la norma también será decidida por cada país (podría tener, por ejemplo, la forma de un “freno del endeudamiento”, una norma relacionada con el equilibrio primario o una norma de gasto), si bien deberá asegurar la disciplina presupuestaria tanto en el nivel nacional como en el subnacional.” [Conclusiones del Consejo, Anexo I, Pacto por el Euro Plus. Refuerzo de la Coordinación de la Política Económica en Favor de la Competitividad y la Convergencia, c) Incremento de la sostenibilidad de las finanzas públicas].

Tras la aprobación de la reforma constitucional española, el art. 3.2 del Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria contiene el compromiso de que los Estados adopten la estabilidad presupuestaria en sus constituciones o en normas vinculantes y de carácter permanente.

Convendrá recordar que el Tratado de Funcionamiento recoge y refuerza las reglas de coordinación de las políticas económicas de los Estados miembros y de estabilidad presupuestaria a que éstos quedaron obligados desde el Tratado de Maastricht. En el caso de los países que, como España, forman parte de la Unión Monetaria Europea estas normas de coordinación son consecuencia natural de la previa exigencia de unos criterios de convergencia para que los Estados se integraran en ella (arts. 140 y ss. y Protocolo número 13 sobre los Criterios de Convergencia). En particular en lo que hace al déficit público, el art. 126 del Tratado de Funcionamiento dispone que “[l]os Estados miembros evitarán déficits públicos excesivos” (apartado 1) y contiene una regulación detallada sobre las medidas de reacción de la Unión frente a los incumplimientos, que se completa en el Protocolo número 12 sobre el Procedimiento Aplicable en Caso de Déficit Excesivo.

Estas reglas fueron complementadas con el llamado Pacto de Estabilidad y Crecimiento, articulado jurídicamente en el Reglamento (CE) 1466/97 del Consejo, de 7 de julio de 1997, relativo al refuerzo de la supervisión de las situaciones presupuestarias a la supervisión y coordinación de las políticas económicas; y el Reglamento (CE) 1467/97 del Consejo, de 7 de julio de 1997, relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo.

Sin embargo, pronto se pusieron de manifiesto las dificultades para dar cumplimiento efectivo, no sólo a sus mandatos sobre estabilidad presupuestaria, sino también a los propios mecanismos de reacción del Derecho europeo frente a tales incumplimientos. Hasta el punto de que la Comisión impugnó ante el Tribunal de Luxemburgo la inaplicación por parte del Consejo de las disposiciones del Reglamento 1467/97 a los Estados francés y alemán, que habían incurrido en déficits excesivos. El Tribunal se pronunció en su sentencia de 13 de julio de 2004, asunto C-27/04, por la que anuló las Conclusiones del Consejo de 25 de noviembre de 2003, por cuanto contenían una decisión de suspender el procedimiento de déficit excesivo y una decisión de modificación de las recomendaciones adoptadas anteriormente por el propio Consejo.

De resultas, los citados Reglamentos fueron modificados por los Reglamentos (CE) del Consejo 1055/2005 y 1056/2005, ambos de 27 de junio de 2005. Como explicitaba

este último, frente a la homogeneidad presupuestaria inicialmente exigida, se buscaba flexibilizar su aplicación en los casos de crisis económica atendiendo a las diferentes situaciones económicas de la Unión: “Debe revisarse el concepto de superación excepcional de un valor de referencia como consecuencia de una grave recesión económica. Para ello habrá que tener en cuenta la heterogeneidad económica de la Unión Europea” (considerando sexto). La crisis económica que se inició apenas dos años más tarde desembocaría en el incumplimiento generalizado de los criterios de estabilidad presupuestaria en ellos contenidos¹⁴.

B) La inadecuación del Derecho español para las exigencias de la Unión Monetaria

En paralelo al proceso descrito, el ordenamiento español no se adaptó suficientemente a una mutación tan profunda como la que supuso la pérdida de la soberanía monetaria, pues si bien incorporó importantes normas para asegurar la estabilidad presupuestaria, como la **Ley 18/2001, de 12 de diciembre, General de Estabilidad Presupuestaria y la Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria a la Ley General de Estabilidad Presupuestaria**¹⁵, el rango de las disposiciones no vinculaba

¹⁴ Sobre los múltiples incumplimientos indicados, véase *Europa als Rechtsgemeinschaft- Währungsunion und Schuldenkrise*, ed. T. M. J. Möllers y F.-C. Zeitler (2013), Mohr Siebeck.

¹⁵ Estas normas han sido derogadas por la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

La primera de las leyes citadas era explícita en cuanto a la nueva situación creada a partir de la atribución de las competencias monetarias a la Unión Europea. Así, indicaba su preámbulo que: “Por ello, nuestra integración económica y monetaria en la zona del euro aumenta necesariamente la responsabilidad que han de asumir los otros componentes nacionales de la política económica, fundamentalmente la política presupuestaria y las políticas estructurales, para asegurar la compatibilidad del equilibrio macroeconómico con la política monetaria única.”

suficientemente al Estado, que retenía la posibilidad de modificarlas sin especial dificultad y en consecuencia separarse de ellas, como efectivamente ocurrió (**Ley 15/2006, de 26 de mayo, de reforma de la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, General de Estabilidad Presupuestaria y Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria**¹⁶).

Además, el régimen de distribución territorial de competencias parecía alzarse como un obstáculo a su plena efectividad, en parte por la necesidad de conciliar la regla de estabilidad presupuestaria con el régimen de autonomía financiera infraestatal¹⁷, pero sobre todo por la insuficiencia de los mecanismos jurídicos de reacción frente a los incumplimientos de la norma¹⁸.

¹⁶ Normas que, a su vez, fueron reformadas en varias ocasiones. En ambas normas se reconocía que se reformaba la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, entre otros objetivos, con la finalidad de flexibilizar el “principio de estabilidad, atendiendo a la situación económica, de modo que pueda combatirse el ciclo, adaptando la política presupuestaria al ciclo económico con el fin de suavizarlo”.

¹⁷ Tanto la ley de reforma de 2006 como el posterior texto refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria expresaban en sus preámbulos dudas sobre la compatibilidad de las reglas de estabilidad presupuestaria introducidas en 2001 con la autonomía financiera propia “de un Estado descentralizado en el que concurren varias Administraciones públicas”. Por lo que se introdujo “un nuevo mecanismo para la determinación del objetivo de estabilidad de las Administraciones públicas territoriales y sus respectivos sectores públicos, apoyado en el diálogo y la negociación” y se reforzó la intervención del Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas y de la Comisión Nacional de Administración Local.

No obstante, la STC 134/2011, de 20 de julio de 2011, sobre la que más tarde se volverá, no encontró incompatibilidad constitucional alguna entre las reglas de estabilidad presupuestaria de la ley de 2001 y el respeto de la autonomía financiera.

¹⁸ En su redacción de 2001, la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, art. 11, contemplaba que, en caso de incumplimiento de las reglas de estabilidad presupuestaria, los obligados habrían de asumir la parte que les resultara imputable de las responsabilidades a que diera lugar el eventual incumplimiento por España del Pacto de

Como se advierte, las importantes transformaciones jurídicas habidas desde el Tratado de Maastricht dieron lugar a una asimetría muy distorsionante en el ejercicio de las potestades sobre la economía. De una parte, las disposiciones de Derecho interno de los Estados y el Tratado de Funcionamiento impiden que los Estados puedan ejercer sus competencias sobre la moneda y en consecuencia financiar con ella los desequilibrios de sus cuentas públicas. Pero, de otra, las reglas de estabilidad presupuestaria contenidas en los Tratados y en la legislación ordinaria de los Estados no consiguieron embridar con igual rigor las finanzas públicas, como correspondería a unos sistemas que ya no descansan sobre la financiación de sus bancos centrales.

En consecuencia, una vez que la crisis económica puso de manifiesto las dificultades de varios Estados de la Unión Monetaria para financiar sus desequilibrios presupuestarios, se consideró necesario dotar a las reglas de estabilidad presupuestaria de un poder vinculante que impidiera a los Estados desembarazarse fácilmente de ellas. Para el cumplimiento de este objetivo, las constituciones nacionales aparecen como el instrumento jurídico idóneo¹⁹. La Exposición de Motivos de la reforma constitucional española es explícita al respecto en su primer párrafo cuando señala que la estabilidad presupuestaria ha adquirido “un valor verdaderamente estructural y condicionante de la capacidad de actuación del Estado”, “que justifica su consagración constitucional, con el efecto de limitar y orientar, con el mayor rango normativo, la actuación de los poderes públicos”.

Estabilidad y Crecimiento. Por su parte, la Ley Orgánica complementaria, art. 9, disponía que el incumplimiento por las Comunidades Autónomas de las reglas y objetivos de la estabilidad presupuestaria se “tendrá en cuenta” a los efectos del otorgamiento de la autorización para realizar operaciones de crédito y emisiones de deuda.

Sin bien las posteriores modificaciones de ambas normas fueron introduciendo de manera paulatina procedimientos más severos de reacción frente a los incumplimientos de la estabilidad presupuestaria y de la regla de gasto, arts. 10 y 10 bis del texto refundido de 2007, lo cierto es que estas normas no lograron la efectividad buscada, como es notorio.

¹⁹ Alemania modificó su Norma Fundamental en 2009 para, entre otros objetivos, acoger la llamada cláusula de “freno del endeudamiento” (*Schuldenbremse*), véase *infra* el epígrafe sobre esta reforma.

C) La insuficiente vinculación del Derecho español a la prohibición europea de déficit excesivo

Hasta la reforma constitucional, el sistema de relación entre el Derecho europeo y el español no ha ofrecido un mecanismo eficaz para asegurar el cumplimiento de normas europeas como las relativas al déficit excesivo a las que se acaba de hacer referencia²⁰. La dificultad para asegurar su cumplimiento en el Derecho interno deriva en buena medida del carácter prohibitivo de la norma europea (no se puede exceder determinado umbral de déficit ni de endeudamiento) y de la exigencia de norma con mero rango formal de ley para su articulación en el Derecho español (art. 134 y redacción inicial del art.135 de la Constitución española).

Desde el plano europeo, cabe recordar que el Derecho comunitario no puede depurar los ordenamientos nacionales que lo contravengan, sino a lo sumo declarar su incompatibilidad o aplicar los procedimientos sancionadores y de reacción correspondientes (art. 260 de Tratado de Funcionamiento). En el caso del déficit excesivo, además de los mecanismos generales, se preveían los específicos del art. 126 del Tratado de Funcionamiento y del Reglamento 1467/97, cuyas insuficiencias ya han quedado expuestas.

Tampoco el ordenamiento español contiene un mecanismo de carácter general para depurar las normas con rango formal de ley que sean contrarias al Derecho europeo. Como recuerda la jurisprudencia constitucional, de acuerdo con el art. 28.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, el Derecho europeo no constituye parámetro de constitucionalidad, por lo que no corresponde al Tribunal Constitucional

²⁰ Una buena síntesis sobre los avances logrados y las insuficiencias que aún persisten en la articulación de relaciones entre el Derecho europeo y el español se puede encontrar en el Informe del Consejo de Estado sobre la inserción del Derecho europeo en el ordenamiento español, de 14 de febrero de 2008, y en su Informe sobre las garantías del cumplimiento del Derecho Comunitario, 15 de diciembre de 2010.

pronunciarse sobre la eventual incompatibilidad entre una norma de Derecho interno y el sistema normativo de la Unión Europea (SSTC 28/1991, f. j. 5; 147/1996, f. j. 3; y 134/2011, f. j. 7).

En consecuencia, si la norma española incompatible con el Derecho comunitario tuviera rango de ley, la primacía del Derecho europeo debería encontrar su cauce a través de los arts. 93 y 96.1 de la Constitución española. De manera que la resolución del conflicto entre ambos sistemas normativos “corresponde a los órganos judiciales en los litigios de que conozcan”, tratándose de un “puro problema de selección del Derecho aplicable al caso concreto” (STC 28/1991 f. j. 5). Esto es, de acuerdo con esta formulación, con ocasión de su aplicación a un caso concreto, la norma europea desplaza a la ley española, que no obstante conservará su validez en el ordenamiento. Así, aun admitiendo la anomalía que la pervivencia en el ordenamiento de una norma contraria a Derecho supone para los principios de seguridad y legalidad, esta fórmula permite dar efectividad al principio de la primacía del Derecho europeo.

Ocurre que esta construcción, como corresponde a su origen jurisprudencial, ha sido formulada para dar respuesta a aquellos supuestos en los que existe un conflicto que puede ser resuelto aplicando una regla de Derecho europeo sin prejuzgar la eficacia erga omnes de la norma española. Sin embargo no resuelve las vulneraciones de las reglas europeas de interdicción de la deuda o el déficit excesivos por parte de las normas españolas presupuestarias en la medida en que superen los umbrales permitidos. La naturaleza de estas últimas normas no permite operar una selección del Derecho aplicable al caso, pues la norma presupuestaria española –necesariamente programática, compleja y de detalle- no es susceptible de ser simplemente desplazada por otra europea de contenido netamente prohibitivo. El cumplimiento de los umbrales comunitarios habría exigido privar de eficacia erga omnes a las normas presupuestarias o de autorización de endeudamiento en

la medida en que los excedieran, lo que evidentemente desborda la habilitación reconocida al juez español para controlar la legalidad europea²¹.

Esta dificultad de carácter general para dar cumplimiento efectivo al Derecho europeo es conocida, pero lo que singulariza este caso es la situación extremadamente delicada que atraviesa la economía y la repercusión que sobre ella han tenido los incumplimientos de la prohibición de déficit excesivo. En este contexto, cobra pleno sentido el compromiso de los Estados miembros de introducir en sus ordenamientos las normas presupuestarias del Pacto de Estabilidad y Crecimiento, con la precisión de que las dotarían de un rango que garantizase su “carácter vinculante y duradero suficientemente sólido (por ejemplo, constitucional o de ley marco)”²². Más recientemente, también se ha reconocido este estado de cosas en el Reglamento 1175/2011, igualmente citado, por el que se modifica el Pacto de Estabilidad y Crecimiento: “La experiencia adquirida y los errores cometidos durante el primer decenio de la unión económica y monetaria ponen de manifiesto la necesidad de mejorar la gobernanza económica de la Unión, que debería basarse en una mayor apropiación²³ nacional de las normas y las políticas establecidas de común acuerdo, así como en un marco más sólido a escala de la Unión para la supervisión de las políticas económicas nacionales” (considerando octavo).

²¹ Por lo mismo y también a la vista del incumplimiento generalizado de la prohibición de déficit excesivo en la Unión Europea, deben descartarse las restantes fórmulas de cumplimiento del Derecho europeo: la invocación de la eficacia directa, la interpretación conforme, el planteamiento de la cuestión prejudicial o la exigencia de responsabilidad.

²² Conclusiones del Consejo Europeo de los días 24 y 25 de marzo de 2011, ya citadas.

²³ Aun siendo una idea clave en la regulación, resulta equívoca la referencia a “una mayor apropiación nacional de las normas”, que seguramente se deba a una traducción excesivamente literal del inglés: “stronger national ownership of commonly agreed rules”. Es más clara la versión francesa, que utiliza la expresión: “adhésion nationale plus forte aux règles”. En definitiva, una incorporación más sólida de las normas europeas en los ordenamientos nacionales.

Expresado en otros términos, la apelación a las constituciones nacionales, y con ellas a la efectividad que procura el sistema kelseniano de depuración de la legalidad, constituye un reconocimiento por las instituciones europeas de la insuficiencia de las técnicas del Derecho comunitario para lograr un cumplimiento de reglas tan relevantes como las de la estabilidad presupuestaria^{24 25}.

²⁴ Una opinión contraria a esta conclusión se puede encontrar en F. SOSA WAGNER y M. FUERTES (2011), *Bancarrotas del Estado y Europa como contexto*, Marcial Pons, pág. 142; y en V. FERRERES COMELLA, “Amending the National Constitutions to Save the Euro: Is This the Right Strategy?”, *Texas International Law Journal*, Volume 48, Issue 2. A juicio de este autor, dada la primacía que tiene reconocida el Derecho europeo, habría sido más conveniente reforzar las instituciones y mecanismos europeos antes que reformar la Constitución, págs. 229 y ss.

²⁵ Después de aprobarse la reforma constitucional española, la actividad legislativa de la Unión Europea y de los Estados Miembro ha sido incesante para tratar de asegurar de manera efectiva la estabilidad presupuestaria:

- Reforma del art. 136.3 del Tratado de Funcionamiento para prever un sistema de apoyo financiero para dotar de estabilidad a la zona del euro.
- Tratado Constitutivo del Mecanismo Europeo de Estabilidad, de 2 de febrero de 2012.
- Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria, de 2 de marzo de 2012.
- Reglamento 1173/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre de 2011, sobre la ejecución efectiva de la supervisión presupuestaria en la zona del euro.
- Reglamento 1174/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre de 2011, relativo a las medidas de ejecución destinadas a corregir los desequilibrios macroeconómicos excesivos en la zona del euro.
- Reglamento 1175/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre de 2011, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 1466/97 del Consejo, relativo al refuerzo de la supervisión de las situaciones presupuestarias y a la supervisión y coordinación de las políticas económicas.

D) Deficiencias de fondo en las reglas de equilibrio presupuestario

Por otra parte, lo acontecido en economías como la española o la irlandesa puso de manifiesto algunas deficiencias en el contenido de las reglas de estabilidad presupuestaria del Tratado de Funcionamiento, del Pacto de Estabilidad y Crecimiento y, en el caso español, de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria.

En efecto, se dio la paradoja de que hasta el inicio de la crisis económica aquellos países cumplieron ortodoxamente los compromisos de estabilidad presupuestaria en los términos en que estaban formulados. Sin embargo, la crisis económica reveló que aquellas economías descansaban en buena medida sobre graves desequilibrios que no habían sido adecuadamente considerados en las reglas que disciplinaban la estabilidad presupuestaria. Como es el caso, entre otros, del sobredimensionamiento y la sobrevaloración del sector inmobiliario, que incrementaron los ingresos públicos, la creación de empleo, la

- Reglamento 1176/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre de 2011, relativo a la prevención y corrección de los desequilibrios macroeconómicos.
- Reglamento 1177/2011 del Consejo, de 8 de noviembre de 2011, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 1467/97, relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo.
- Directiva 2011/85/UE del Consejo, de 8 de noviembre de 2011, sobre los requisitos aplicables a los marcos presupuestarios de los Estados miembros.
- Reglamento 472/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, sobre el reforzamiento de la supervisión económica y presupuestaria de los Estados miembros de la zona del euro cuya estabilidad financiera experimenta o corre el riesgo de experimentar graves dificultades.
- Reglamento 473/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, sobre disposiciones comunes para el seguimiento y la evaluación de los proyectos de planes presupuestarios y para la corrección del déficit excesivo de los Estados miembros de la zona del euro.

inmigración laboral y el endeudamiento privado. Sobre la base de esos ingresos, numerosas Administraciones públicas asumieron abultados compromisos económicos en materia de empleo público, inversiones y oferta de servicios.

La crisis económica terminaría por trasladar aquellos desequilibrios a las cuentas públicas. Así es conocido que la crisis del sector inmobiliario español e irlandés se tradujo en una fuerte caída de la recaudación pública y en un incremento de los gastos y el endeudamiento público para atender la intensa destrucción de empleo o el rescate de las entidades de crédito que financiaron el proceso. Consecuentemente, las Administraciones se vieron en una situación en la que carecían de los recursos necesarios para honrar los compromisos que asumieron en la fase alcista del ciclo económico. Todo ello ha resultado en un incumplimiento grave de las reglas de estabilidad presupuestaria.

En suma, los desequilibrios económicos apuntados han hecho que la estabilidad presupuestaria de países como España o Irlanda fuera durante los años previos a la crisis un tanto irreal, en la medida en que más tarde se comprobó que era coyuntural e insidiosa, por cuanto indujo a los respectivos sectores públicos a asumir unos compromisos que no podrían mantenerse en el tiempo.

Ya en el plano estrictamente jurídico, esta experiencia está detrás de que la reforma de la Constitución española haya incorporado el concepto de “déficit estructural” como medida del desequilibrio presupuestario²⁶. Con la clara intención de que las

²⁶ Para evitar la futura reiteración de estas situaciones, la Unión Europea también adoptó dos importantes Reglamentos (el Reglamento 1176/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de noviembre de 2011 relativo a la prevención y corrección de los desequilibrios macroeconómicos y el Reglamento 1174/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de noviembre de 2011 relativo a las medidas de ejecución destinadas a corregir los desequilibrios macroeconómicos excesivos en la zona del euro) con los que trataba de identificar y corregir desequilibrios económicos como los que se han descrito. Entre ellos, cita los relativos al endeudamiento

Administraciones no basen el equilibrio de sus finanzas públicas en ingresos coyunturales, excesivamente dependientes de los ciclos de la economía.

III. CONTENIDO DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL

2.1 El precedente alemán

La reforma constitucional española ha seguido con bastante fidelidad la fórmula que fue introducida en 2009 en la Ley Fundamental de Bonn, por la que se garantizó constitucionalmente el principio de disciplina presupuestaria y se revisó el sistema de financiación territorial²⁷. Interesa dejar aquí indicado el sentido de la revisión constitucional alemana y algunas de las cuestiones que ha suscitado, en la medida en que ha servido de referente para la reforma española, por lo que puede contribuir a una mejor interpretación de esta última.

Si bien ambas reformas constitucionales pueden equipararse desde el punto de vista del contenido de sus regulaciones, lo cierto es que son el resultado de puntos de partida bien distintos. En Alemania el proceso de revisión se inició a raíz del replanteamiento de las bases de las relaciones federales, que dio lugar en 2006 a la reforma número 52 de la Ley Fundamental de Bonn, junto a la aprobación de una Ley de

público y privado, a los mercados financieros, los activos con expresa mención del sector inmobiliario, el desempleo, la exportación o la competitividad.

²⁷ U. HÄDE (2009), “Sobre la reforma del federalismo en Alemania”, *Teoría y realidad constitucional*, núm. 24, págs. 483 y ss.; A. ARROYO GIL (2010), “La reforma constitucional de 2009 de las relaciones financieras entre la Federación y los *Länder* en la República Federal de Alemania”, *Revista d’Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 10, págs. 54 y ss.

acompañamiento a la reforma constitucional para adecuar 21 leyes federales al nuevo contenido constitucional²⁸. Fue la denominada “primera fase de la reforma del federalismo”²⁹. A partir de ese momento se constituyó una comisión específica para proponer una nueva reforma, que esta vez debía proporcionar un sistema de financiación adaptado a la nueva realidad federal surgida de 2006³⁰. Importa destacar que, si bien la reforma de 2009 no fue capaz de articular la revisión general del sistema de financiación territorial que reclamaba la reforma de 2006³¹, en cambio sí obtuvo importantes resultados en el establecimiento de una disciplina presupuestaria de la Federación y los estados federados, que es el aspecto que ahora interesa.

Las reglas de la disciplina presupuestaria introducidas en los arts. 109, 109a, 115 y 143d de la Ley Fundamental se vinculan explícitamente al cumplimiento de los compromisos europeos en la materia. En esencia, imponen a la Federación y los estados federados el cumplimiento de las obligaciones de estabilidad presupuestaria emanadas del Derecho comunitario, cuantificándola en cifras concretas. Así, como regla general, los presupuestos de la Federación y los estados deberán estar equilibrados, de manera que no se vean en la necesidad de recurrir al endeudamiento, lo que tienen expresamente vedado.

²⁸ A. ARROYO GIL (2009), *La reforma constitucional del federalismo alemán*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, pág. 22.

²⁹ En esencia, los objetivos de la reforma de 2006 fueron una asignación más clara de las competencias legislativas, la reducción de los supuestos en los que el Bundesrat podía denegar su voto favorable a una ley y así bloquearla y la reducción de los supuestos de financiación territorial mixta, U. HÄDE (2009), pág. 481. Para una valoración de esta reforma, véase H.-P. SCHNEIDER (2009), “La reforma del federalismo en Alemania. Fines, negociaciones, resultados”, *Revista d'Estudis Autònoms i Federals*, núm. 8, págs. 23 y ss.

³⁰ Sobre la composición de la comisión y la reforma de 2009, véase A. ARROYO GIL (2010), págs. 41 y ss.

³¹ U. HÄDE (2009), pág. 54.

No obstante, las anteriores reglas se ven matizadas en varios aspectos. De una parte, se permite a la Federación y a los Estados que puedan regular cómo afrontar las desviaciones coyunturales respecto de una situación económica considerada normal, siempre que aquellas reglas sean equivalentes para las coyunturas de la economía tanto favorables como adversas. En otras palabras, y enfatizando su carácter coyuntural, se entiende que podrán incurrir en cierto déficit para afrontar las crisis económicas, si también se prevé una compensación equivalente en los tiempos de bonanza. Además, sólo en el caso de la Federación, dispondrá de un pequeño margen de déficit presupuestario estructural que no podrá superar el 0,35 por 100 del PIB. En suma, la Ley Fundamental admite bajo cautelas que ambas instancias territoriales puedan desviarse coyunturalmente del principio de estabilidad presupuestaria. Adicionalmente, la Federación podrá asumir cierto desequilibrio presupuestario de carácter estructural, esto es, desvinculado de la concreta evolución del ciclo económico. Se asume, por tanto, que en ambos casos el endeudamiento sí podrá incrementarse ligeramente para atender estos desequilibrios.

Además, en los casos excepcionales de catástrofes naturales o situaciones de emergencia que escapen al control del Estado, podrá superarse la prohibición general de acudir al endeudamiento, debiendo contar con el voto mayoritario favorable del Bundestag. Esas desviaciones deberán ser posteriormente compensadas.

Desde el punto de vista institucional, se prevé la existencia de un Consejo de Estabilidad con cometidos de control y preventivos, de seguimiento y supervisión de la evolución de las finanzas, así como de evitación de crisis presupuestarias.

En cuanto a su aplicación temporal, la reforma incluyó una serie de disposiciones transitorias, que permitían a la Federación posponer la consecución del equilibrio presupuestario hasta 2016, si bien en 2011 debió comenzar a corregir su déficit. En el caso de los estados, disponen hasta 2020 para alcanzar la estabilidad presupuestaria. Adicionalmente, el precepto prevé ciertas ayudas nominativas para los estados con mayores dificultades financieras, correspondiendo la mitad de su financiación a la Federación y la otra, a los estados.

A pesar de que las reglas europeas sobre deuda y déficit públicos se predicen de las finanzas públicas de cada Estado miembro, sin excluir, por tanto, de su cómputo ningún nivel territorial, se advierte que la reforma constitucional alemana no extiende de forma explícita la disciplina presupuestaria sobre las entidades locales, sino que la limita a las entidades territoriales superiores³². La conciliación entre aquellas exigencias europeas y esta falta de regulación del ámbito local se logra porque en la Ley Fundamental las finanzas locales computan dentro de la situación presupuestaria de cada estado federado. Así, aun preservándose la autonomía local por el art. 28 (2) de la Ley Fundamental, el art. 106 (9) de este texto dispone el cómputo integrado de los ingresos y gastos de las entidades locales y de los ingresos y gastos de los respectivos estados, de cuyas aportaciones financieras dependen aquéllas en gran medida³³. De manera que, si bien las entidades locales no están sometidas de manera directa a las estrictas regulaciones constitucionales de la Federación sobre disciplina presupuestaria, sí lo están a las leyes y normas constitucionales de los respectivos estados, a los que se exigirá el cumplimiento del equilibrio financiero agregado de sus propias finanzas y las locales³⁴. Con esta fórmula, la disciplina presupuestaria llegará al ámbito local por la vía indirecta de los estados.

³² Sobre la inaplicación de la reforma constitucional de 2009 a las entidades locales y los seguros sociales, véase B. SCHOLL (2010), “Die Neueregung der Verschuldungsregeln von Bund und Ländern in den Art. 109 und 115 GG”, *Die Öffentliche Verwaltung*, núm. 63, pág. 165; y E. REIMER (2011), “Nachhaltigkeit durch Begrenzung der Staatsverschuldung –Bilanz und Perspektiven-”, en vol. col. dirigido por Wolfgang Kahl, *Nachhaltige Finanzstrukturen im Bundesstaat*, Mohr Siebeck, págs. 156-157.

³³ Las bases de la financiación local se contienen en los apartados 5 a 8 del art. 106 LF y en las leyes que dicten los estados, normalmente con aprobación del *Bundesrat*. Aquel precepto dispone que a las entidades locales corresponde la recaudación de los impuestos específicamente municipales, cierta participación en la recaudación de impuestos supramunicipales y las compensaciones por los gastos derivados de las funciones que la Federación les atribuya.

³⁴ E. REIMER (2011), págs. 150-151 y 157; J. CHRIST (2009), “Neue Schuldenregel für den Gesamtstaat: Instrument zur mittelfristigen Konsolidierung der Staatsfinanzen”, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, núm. 21,

A partir de esta integración de las finanzas locales en el nivel regional, convendrá indagar en las razones por las que la reforma impone una disciplina presupuestaria más estricta a los estados –e indirectamente también a las entidades locales- que a la Federación, que, como se ha dicho, sólo ella tiene reconocido cierto margen para incurrir en déficit estructural. En primer término, es revelador que los documentos preparatorios de la reforma contemplaran inicialmente una doble habilitación para que tanto la Federación como los estados pudieran incurrir en un déficit moderado (0,35 y 0,15 por ciento del PIB, respectivamente). Sin embargo, durante la tramitación fueron los propios estados los que renunciaron a este margen de endeudamiento. La razón debe buscarse en la oposición expresada por los estados con mayor capacidad económica a aceptar las consecuencias del endeudamiento de los restantes³⁵. A este respecto, conviene tener presente que el art. 143d de la Ley Fundamental prevé el otorgamiento de ayudas para la consolidación para los estados con mayores dificultades presupuestarias, ayudas cuya financiación corresponderá a partes iguales a la Federación y los estados; y que para la reforma constitucional se requiere una mayoría cualificada de dos tercios en cada cámara legislativa –art. 79 (2) de la Ley Fundamental -, lo que otorga una posición decisiva a los estados a través del Bundesrat – art. 51 de la Ley Fundamental-.

En todo caso, se desprende de los antecedentes de la reforma que desde el principio se concibió un distinto margen de endeudamiento para la Federación que para los estados, que se hizo más acusado en el texto finalmente adoptado. Este distinto tratamiento se ha justificado acudiendo a diversas razones. Por una parte, a la mayor capacidad de la Federación para equilibrar sus cuentas, frente a las competencias financieras más limitadas

págs. 1337-1338; S. KORIOTH (2009), “Das neue Staatsschuldenrecht - zur zweiten Stufe der Föderalismusreform”, *Juristenzeitung*, núm. 14 págs. 731.

³⁵ U. HÄDE (2010), “Die Ergebnisse der zweiten Stufe der Föderalismusreform”, *Archiv des öffentlichen Rechts*, núm. 135, pág. 554.

de los estados al respecto³⁶. Diferencia de capacidad que también está detrás de los distintos plazos que el artículo 143d de la Ley Fundamental otorga a la Federación (2016) y a los estados (2020) para alcanzar el equilibrio presupuestario. Por otra parte, la habilitación constitucional para que la Federación pueda incurrir en un moderado déficit estructural se explicaría en la necesidad de que pueda atender potenciales gastos futuros derivados de la amplitud de sus funciones específicas³⁷. En suma, la habilitación para incurrir en un déficit estructural moderado descansa en la necesidad de reconocer cierta capacidad para asumir nuevos compromisos de gasto vinculada a las funciones específicas de la Federación, pero sobre todo en la correlativa capacidad financiera para sufragarlos, en la medida en que le permite reaccionar para hacer frente a los posibles desequilibrios presupuestarios.

Finalmente, debe dejarse constancia de que la imposición de la disciplina presupuestaria a los estados ha resultado muy controvertida. Aun habiéndose operado desde la propia Ley Fundamental, numerosos autores se cuestionan sobre su compatibilidad con el principio federativo, recogido en el art. 20 (1) y protegido frente a su reforma por el art. 79 (3)³⁸, y en consecuencia sobre su constitucionalidad³⁹.

³⁶ A. ARROYO GIL (2010), pág. 58. En este sentido, se ha criticado que no se hayan compensado las restricciones presupuestarias impuestas a los estados federados con mayores competencias legislativas tributarias que les permitieran incrementar sus ingresos. Máxime cuando la posible restricción de sus gastos está muy condicionada por las tareas que tienen legalmente encomendadas, B. SCHOLL (2010), pág. 168.

³⁷ Para C. MAYER (2011) estos posibles compromisos de gasto pueden resultar del incremento de las prestaciones públicas asociadas a las variaciones demográficas o de las cambiantes obligaciones internacionales en las que es parte Alemania (en materia de defensa o lucha contra el cambio climático), “Greift die neue Schuldenbremse?”, *Archiv des öffentlichen Rechts*, núm. 136, pág. 275. Con la experiencia de los últimos años, cabría añadir las aportaciones que, a través de distintos mecanismos, los Estados Miembros de la Unión Europea realizan para el rescate de otros Estados en dificultades.

³⁸ El art. 20 (1) LF declara la condición de Estado federal de Alemania y el art. 79 (3) LF prohíbe las reformas constitucionales que afecten a la organización de la Federación en estados (*Länder*) o, entre otros, los principios enunciados en el art. 20.

2.2 Significado del principio de estabilidad presupuestaria

El eje de la reforma introducida en el art. 135 de la Constitución española es el principio de estabilidad presupuestaria⁴⁰, en torno al que gira el preámbulo de la reforma y

39 U. HÄDE (2010), págs. 561-564; B. SCHOLL (2010), págs. 168-169; A. ARROYO GIL (2010), págs. 57-58.

40 La nueva redacción del artículo 135 de la Constitución española es la que sigue:

“1. Todas las Administraciones Públicas adecuarán sus actuaciones al principio de estabilidad presupuestaria.

2. El Estado y las Comunidades Autónomas no podrán incurrir en un déficit estructural que supere los márgenes establecidos, en su caso, por la Unión Europea para sus Estados Miembros.

Una ley orgánica fijará el déficit estructural máximo permitido al Estado y a las Comunidades Autónomas, en relación con su producto interior bruto. Las Entidades Locales deberán presentar equilibrio presupuestario.

3. El Estado y las Comunidades Autónomas habrán de estar autorizados por ley para emitir deuda pública o contraer crédito.

Los créditos para satisfacer los intereses y el capital de la deuda pública de las Administraciones se entenderán siempre incluidos en el estado de gastos de sus presupuestos y su pago gozará de prioridad absoluta. Estos créditos no podrán ser objeto de enmienda o modificación, mientras se ajusten a las condiciones de la ley de emisión.

El volumen de deuda pública del conjunto de las Administraciones Públicas en relación con el producto interior bruto del Estado no podrá superar el valor de referencia establecido en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

4. Los límites de déficit estructural y de volumen de deuda pública sólo podrán superarse en caso de catástrofes naturales, recesión económica o situaciones de emergencia extraordinaria que escapen al control del Estado y perjudiquen considerablemente la situación financiera o la sostenibilidad

al que deberán adecuar sus actuaciones las Administraciones públicas (apartado 1). Lo que, unido a la equivocidad del calificativo presupuestaria, hace necesario tratar de delimitar su significado y alcance.

A este respecto, es revelador de la amplitud que tiene el concepto de estabilidad presupuestaria que ésta no se haya incluido en el art. 134 de la Constitución española que regula los Presupuestos Generales del Estado, sino en el precepto que ya antes regulaba el régimen de la deuda pública. Abundan en esta idea las reglas contenidas en los apartados 2 a 6 del art. 135 que disciplinan más genéricamente las finanzas públicas. Esta acepción amplia es, por otra parte, la que tradicionalmente ha recibido en el Derecho español la materia presupuestaria en cuanto referida al “régimen presupuestario, económico-financiero, de contabilidad, intervención y de control financiero” (art. 1 de la Ley 47/2003,

económica o social del Estado, apreciadas por la mayoría absoluta de los miembros del Congreso de los Diputados.

5. Una ley orgánica desarrollará los principios a que se refiere este artículo, así como la participación, en los procedimientos respectivos, de los órganos de coordinación institucional entre las Administraciones Públicas en materia de política fiscal y financiera. En todo caso, regulará:

- a) La distribución de los límites de déficit y de deuda entre las distintas Administraciones Públicas, los supuestos excepcionales de superación de los mismos y la forma y plazo de corrección de las desviaciones que sobre uno y otro pudieran producirse.
- b) La metodología y el procedimiento para el cálculo del déficit estructural.
- c) La responsabilidad de cada Administración Pública en caso de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria.

6. Las Comunidades Autónomas, de acuerdo con sus respectivos Estatutos y dentro de los límites a que se refiere este artículo, adoptarán las disposiciones que procedan para la aplicación efectiva del principio de estabilidad en sus normas y decisiones presupuestarias”.

de 26 de noviembre, General Presupuestaria)⁴¹. Y la más congruente con los antecedentes de la reforma constitucional que, como se ha indicado, trata de evitar no sólo los presupuestos deficitarios, sino principalmente que el saldo final de las cuentas públicas sea deficitario y genere necesidades de endeudamiento.

En consecuencia, la efectividad del principio no apela sólo a la previsión económica, sino al resultado. Por lo que se trata de un principio que se endereza a la ordenación de las cuentas y finanzas públicas en su sentido más amplio.

Por otra parte, y a pesar de la dicción del apartado primero del art. 135 de la Constitución española, el principio así entendido se extiende a todos los poderes públicos y no sólo a las Administraciones. Así lo confirman tanto los mandatos explícitos al Estado y a las Comunidades Autónomas que se contienen en los apartados segundo y tercero como la vinculación a este principio de las “normas” y “decisiones presupuestarias” que dispone el apartado sexto⁴².

2.3 La limitación del déficit estructural estatal y autonómico

⁴¹ La anterior Ley General Presupuestaria (Real Decreto Legislativo 1091/1988, de 23 de septiembre) tenía por objeto la “administración y la contabilidad de la Hacienda Pública” (art. 1.1). Por su parte, la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril) define la estabilidad presupuestaria como “la situación de equilibrio o superávit estructural.” (art. 3.2). También la STC 134/2011, de 20 de julio, asume que el principio de estabilidad presupuestaria se proyecta tanto sobre la formulación de los presupuestos, como sobre su liquidación, los planes económico-financieros de saneamiento (ff. jj. 11 y 14, c) y comprende medidas en relación con el endeudamiento público (ff. jj. 8, e y 14, b).

⁴² En la STC 157/2011, que ya toma en consideración la reforma constitucional, el principio de estabilidad presupuestaria se predica de los poderes públicos en general (f. j. 3). En igual sentido, los restantes pronunciamientos del TC acerca de la constitucionalidad de la normativa sobre estabilidad presupuestaria (SSTC 185 a 189, 195 a 199 y 203, todas ellas de 2011).

El art. 135 habilita al Estado y las Comunidades Autónomas a incurrir en cierto déficit estructural, cuya limitación se vincula a los márgenes establecidos por la Unión Europea y a la ley orgánica de desarrollo⁴³. Si bien corresponde a esta ley orgánica regular la metodología y el procedimiento de cálculo del llamado déficit estructural⁴⁴, los antecedentes de la reforma constitucional que han sido expuestos son reveladores del sentido de este concepto⁴⁵.

La influencia de la reforma constitucional alemana de 2009 también se adivina tras el concepto de déficit estructural en el art. 135 de la Constitución española, a pesar de que su distinta formulación puede llegar a arrojar resultados muy diferentes, especialmente en las situaciones económicas más graves. Como se indicó, el art. 109 de la Ley Fundamental parte de la regla general de que la Federación y los estados (por tanto, indirectamente también las entidades locales) no podrán acudir al endeudamiento para equilibrar sus finanzas, si bien esta regla se ve modulada por dos importantes matizaciones: la primera, que ambas instancias territoriales podrán adecuar sus finanzas a las desviaciones coyunturales, siempre que lo hagan de manera equivalente para las favorables y las

⁴³ La concreción y desarrollo de las previsiones constitucionales se ha llevado a cabo por la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. Como se ha indicado, esta norma ha desarrollado de manera muy estricta la previsión constitucional sobre la posible existencia de un déficit estructural, ya que como regla general no lo contempla, sino una situación de equilibrio o de superávit estructural (arts. 3.2 y 11.2). Sin embargo, el propio art. 11.2 de la Ley Orgánica prevé que el conjunto de las Administraciones públicas pueda alcanzar un déficit estructural del 0,4% del PIB si acomete reformas estructurales con efectos presupuestarios en el largo plazo.

⁴⁴ Véase el artículo 11.2 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que define el déficit estructural como el “déficit ajustado del ciclo, neto de medidas excepcionales y temporales”.

⁴⁵ Sobre el concepto de déficit estructural, véase R. FALCÓN Y TELLA (2011), “La reforma del artículo 135 de la Constitución”, *Revista General de Derecho Europeo*, 25, pág. 5.

adversas (es el llamado “componente coyuntural”⁴⁶); la segunda matización es que, por añadidura, la Federación podrá incurrir en un déficit del 0,35 por 100 del PIB (es el llamado “componente estructural”⁴⁷). Esto es, el calificativo “estructural” encierra concepciones diferentes en los Derechos alemán y español. En el primero, el margen de endeudamiento que tiene reconocida la Federación ha recibido la denominación de “componente estructural”, en la medida en que se desvincula de la evolución coyuntural de la economía; esto es, opera al margen de ella.

Por el contrario, en nuestra Constitución, el saldo estructural alude a la necesidad de depurarlo de los vaivenes coyunturales, para así lograr una mayor estabilidad. En esencia, la Constitución adopta esta fórmula para desvincular los futuros déficit estatal y autonómicos de las tendencias más coyunturales de la economía. Esto es, el carácter estructural trata de evitar la repetición de situaciones como las previas a la crisis en las que numerosas Administraciones públicas confiaron en que los elevados ingresos económicos que entonces percibían se mantendrían en ejercicios económicos futuros, lo que les indujo a asumir unos compromisos económicos que no pudieron sufragar posteriormente, cuando se reveló que buena parte de aquellos ingresos había sido meramente coyuntural.

Habrà de tenerse en cuenta que el cómputo del mero déficit previsiblemente diferirá del cómputo correspondiente al déficit estructural, lo que implicará ajustes sobre el primero para disociar los elementos estructurales de los meramente coyunturales. Así, en el ciclo alcista que vivió la economía española inmediatamente antes de que se desencadenase la crisis económica, la contabilización sin correcciones estructurales de los ingresos y gastos de las Administraciones públicas arrojó frecuentemente equilibrio e incluso superávit público, pero cabe aventurar que, de haberse aplicado los ajustes pertinentes para restar los ingresos coyunturales y mantener los compromisos de gasto asumidos con esos

⁴⁶J. CHRIST (2009), pág. 1334.

⁴⁷C. MAYER (2011), pág. 274; J. CHRIST (2009), pág. 1333.

ingresos, el saldo de aquellas cuentas habría sido otro. En sentido contrario cabría pensar que en una fase bajista de la economía, unas cuentas que sean deficitarias debido, por ejemplo, a que atiendan gran número de prestaciones por desempleo, podrían ser estructuralmente más equilibradas si en la metodología de cálculo del déficit estructural se restan los compromisos de carácter temporal (como son los derechos a las prestaciones por desempleo)⁴⁸.

Por último, conviene precisar que tanto la Constitución como la Ley Orgánica de desarrollo toman el producto interior bruto del país como magnitud de referencia para medir el déficit. La práctica habitual para medir las situaciones deficitarias consiste en comparar los ingresos y los gastos de un presupuesto o de unas cuentas, de manera que el déficit representa el porcentaje de los gastos que no está respaldado por ingresos. Sin embargo, las normas aquí analizadas son menos estrictas, pues toman como referencia de medida el producto interior bruto, que es una magnitud externa al presupuesto, que en España generalmente lo dobla en su cuantía. Con el resultado de que si el déficit estructural se midiera sobre el presupuesto, arrojaría una cifra de más del doble de la que resulta de medirlo sobre el producto interior bruto.

2.4 La exigencia de equilibrio presupuestario local⁴⁹

La reforma constitucional no facilita razón alguna de por qué las entidades locales habrán de presentar equilibrio presupuestario mientras que las finanzas estatales y autonómicas podrán incurrir en cierto déficit –este distinto tratamiento se encontraba

⁴⁸ En igual sentido J. TAJADURA TEJADA (2011), pág. 24.

⁴⁹ Véase más extensamente J. GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ (2012), “La aplicación del principio constitucional de estabilidad presupuestaria a las entidades locales”, *Crisis Económica y Reforma del Régimen Local*, L. Cosculluela y L. Medina (dirs.), Civitas, págs. 293 y ss.

igualmente presente en las leyes sobre estabilidad presupuestaria previas a la reforma constitucional, en cuyas exposiciones de motivos tampoco se encuentra explicación para ello⁵⁰.

Ya quedó indicado que la doctrina alemana atribuye la diferencia de tratamiento entre la Federación y los estados tanto a razones políticas surgidas durante la tramitación de la norma –en esencia la negativa de los estados “contribuyentes” a financiar los déficit de los estados “receptores”-; a la conveniencia de que la Federación cuente con un mayor margen de reacción para asumir nuevos compromisos de gasto asociados a sus funciones de más amplio espectro; como a la correlativa capacidad de reacción financiera de aquélla para sufragarlos, al disponer de competencias tributarias propias.

⁵⁰ La **Ley 18/2001, de 12 de diciembre, General de Estabilidad Presupuestaria**, disponía en relación con las **entidades locales que debían** “adecuar sus presupuestos al objetivo de estabilidad presupuestaria que les sea fijado por el Gobierno para cada ejercicio, sin perjuicio de las competencias que tengan atribuidas las Comunidades Autónomas” (número VI de la Exposición de Motivos). La reforma introducida en aquella norma por la **Ley 15/2006, de 26 de mayo, estableció una relevante modificación, consistente en** “diferenciar claramente entre dos tipos de entidades locales, a saber: en primer lugar, las incluidas en el ámbito subjetivo definido en el artículo 111 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por [Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo](#), a alguna de las cuales les será de aplicación, al igual que para el Estado y las comunidades autónomas, el principio de estabilidad presupuestaria entendido como la situación de equilibrio o de superávit computada a lo largo del ciclo económico; y en segundo lugar, el resto de las entidades locales que han de ajustar sus presupuestos al principio de estabilidad presupuestaria entendido como la situación de equilibrio o de superávit” (Exposición de Motivos del **Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria**).

La vigente **Ley Orgánica 2/2012, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera**, permite al Estado y las Comunidades Autónomas incurrir en cierto déficit estructural en situaciones catastróficas, no así a las corporaciones locales (art. 11.3 y 4).

Trasladadas al Derecho español, estas ideas bien pueden ofrecer una explicación acerca de los distintos límites de déficit resultantes del art. 135 de la Constitución española. Antes conviene precisar que el criterio determinante para el establecimiento de distintos niveles de estabilidad presupuestaria no parece ser el respeto al derecho a la autonomía financiera de los distintos poderes públicos, sino su capacidad para corregir por sí solos las desviaciones en que puedan incurrir. Lo corrobora el apartado 5.a) del art. 135 sobre el contenido mínimo de la ley orgánica, que vincula claramente la incursión en déficit o deudas excesivos con el plazo para su rectificación. En consecuencia, la mayor capacidad deficitaria y de endeudamiento del Estado es coherente con su posición constitucional en materia económica (coordinación y dirección general de la economía, art. 149.1.13), en materia de hacienda y deuda pública (art. 149.1.14), con su potestad originaria para el establecimiento de los tributos (art. 133.1) y con la exigencia constitucional de asegurar la solidaridad territorial⁵¹ (art. 138), que le deberían permitir la corrección de las desviaciones presupuestarias sin exceder los límites del endeudamiento público. A estos efectos, la equiparación constitucional de las Comunidades Autónomas al Estado también parece revelar que su actual capacidad financiera tanto para la reducción de los gastos como para establecer ciertos tributos o incidir en los cedidos (arts. 6 y 10 de la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, respectivamente⁵²) sería equiparable a la del Estado, lo que es cuando menos discutible. Por último, la exigencia de equilibrio

⁵¹ Cabe recordar que el art. 2.1.b de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, atribuye al Estado la “garantía del equilibrio económico, a través de la política económica general, de acuerdo con lo establecido en los [arts. 40.1, 131 y 138 de la Constitución](#)” en cuanto “encargado de adoptar las medidas oportunas tendentes a conseguir la estabilidad económica interna y externa y la estabilidad presupuestaria, así como el desarrollo armónico entre las diversas partes del territorio español”.

⁵² La STC 204/2011, dictada en relación con la LOFCA, recoge esta idea: “De esta manera, el sistema permite en la actualidad que las Comunidades Autónomas puedan, por sí mismas, incrementar sustancialmente los recursos con los que han de financiarse. En consecuencia, esta evolución del sistema de financiación ha supuesto un mayor desarrollo del principio de autonomía financiera, de manera que la financiación autonómica no descansa ya, casi en su totalidad, en las transferencias del Estado” (f. j. 8).

presupuestario local es indicativa de las dificultades de las entidades locales para corregir las desviaciones presupuestarias manteniendo controlado su nivel de endeudamiento.

2.5 Límite al endeudamiento público

El apartado 3 del art. 135 de la Constitución española actualiza la redacción originaria del precepto para adecuarlo al estado actual de la organización territorial española, así como introduce una importante limitación sobre el volumen de la deuda pública.

A este respecto, convendrá tener presente que la contención del volumen de deuda pública es el objetivo prioritario de la estabilidad presupuestaria, mientras que la prohibición de déficit excesivo es en realidad una regla puramente instrumental para evitar que anualmente crezca la deuda de las Administraciones públicas. Es ilustrativo el caso alemán, donde las reglas introducidas en la reforma constitucional de 2009 tienen por objeto fundamental la limitación del déficit presupuestario, sin que establezcan un límite superior para el volumen de deuda pública, y no obstante se denominan conjuntamente como la cláusula *Schuldenbremse*, de freno a la deuda. Esto se explica porque, en última instancia, la deuda pública es la que distorsiona las finanzas públicas, en la medida en que puede plantear dificultades para que los inversores suscriban los incrementos de deuda o refinancien la renovación de la deuda antigua que no se amortice; también porque el volumen acumulado de deuda condiciona la atención a las necesidades públicas, ya que exige detraer las partidas presupuestarias correspondientes para el pago del principal y de los intereses.

La doble fórmula limitativa que adopta la reforma constitucional española, consistente en restringir tanto el nivel máximo de déficit como el de deuda, se inspira en el Tratado de Funcionamiento y resulta más exigente que, por ejemplo, la cláusula alemana que únicamente limita el déficit máximo. La doble limitación española reduce en mayor medida el margen de actuación de los poderes públicos, ya que no sólo proscribire los déficits excesivos, sino también el endeudamiento excesivo.

Paradójicamente en este punto de la regulación constitucional de la deuda se dejan notar tanto un excesivo mimetismo respecto de la Ley Fundamental de Bonn, como la precipitación que caracterizó el proceso de reforma en España. En particular, la disposición adicional única⁵³ de la reforma constitucional española establece que los límites del déficit estructural entrarán en vigor en 2020, a semejanza de lo dispuesto en el art. 143d de la Ley Fundamental (en esta los plazos se fijan en 2011 y 2016 para la Federación, y 2020 para los Länder). Ahora bien, sucede que en la regulación española no sólo se establece un límite al déficit como en Alemania, sino, como acabamos de ver, también a la deuda pública. Y sin embargo, la reforma española ha omitido la inclusión de cualquier plazo especial para alcanzar el objetivo de deuda⁵⁴.

Repárese en que sólo el cumplimiento del plazo de 2020 para eliminar el déficit supondrá un enorme esfuerzo para las autoridades españolas y que, en caso de que se

⁵³ La precipitación en la tramitación de la reforma constitucional se hace sentir de manera acusada en la propia existencia de una disposición adicional única en el texto normativo de reforma de la Constitución, pues, a diferencia del artículo único y la disposición final única que se agotan al introducir la reforma y entrar esta en vigor, la disposición adicional única no se incorpora al texto constitucional de 1978 sino que permanece desplegando sus efectos desde la ley constitucional de reforma. El resultado es que, si quiera sea testimonialmente, desde 2011 existen en el Derecho español dos textos vigentes de rango constitucional: la propia Constitución de 1978 ya reformada y la disposición adicional única de la ley constitucional de reforma.

⁵⁴ A pesar del silencio de la reforma constitucional al respecto, el pacto político suscrito por los dos partidos mayoritarios sobre el futuro contenido de la ley orgánica de desarrollo del art. 135 de la Constitución española toma como premisa que el límite de deuda sólo será exigible en 2020, al igual que el límite sobre déficit:

“La Ley Orgánica establecerá los criterios para la reducción progresiva del nivel de deuda, de acuerdo con el valor de referencia establecido en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, con el objetivo de alcanzar en 2020 el límite contemplado en el artículo 135[...]

Los límites referidos al déficit estructural, así como la senda para la consecución del objetivo de deuda en 2020, podrán ser objeto de revisión en 2015 y en 2018, a iniciativa de cualquiera de las partes que suscriben este acuerdo”.

consiguiera, tan sólo tendría como resultado que dejase de incrementarse el volumen de deuda pública a partir de ese momento. Sin embargo, no supondrá una reducción de ésta⁵⁵. Para la reducción de la deuda pública será preciso que el Estado en su conjunto logre ingresos con los que amortizarla, ya sea mediante el superávit de las cuentas públicas, la enajenación de patrimonio; o que logre incrementar el PIB que sirve de base para calcular el umbral admisible. En todo caso, el logro de este objetivo de deuda exigirá un esfuerzo financiero muy superior al de la erradicación del déficit público, lo que da cuenta de las implicaciones que tendrá el mandato constitucional y el severo condicionamiento que introduce en las finanzas públicas españolas. La dimensión del desafío contrasta vivamente con el laconismo de la reforma en cuanto a la falta de previsión de plazos para alcanzar un objetivo tan ambicioso. Y quizás también explique por qué el constituyente alemán sólo introdujo en la Ley Fundamental límites al déficit, pero no a la deuda pública. Es en definitiva reflejo de la elaboración apresurada de la reforma constitucional; así como de su indisimulado objetivo gestual, al menos en lo inmediato, de tranquilizar a los suscriptores de la deuda pública española.

2.6 La cláusula de la prioridad en el pago de la deuda pública

A) La razón de la inclusión de la cláusula de prioridad en el pago

Una importante novedad introducida por la reforma constitucional es la cláusula para garantizar el pago preferente a los acreedores de deuda pública: “su pago gozará de

⁵⁵ Son reveladoras las previsiones del Gobierno sobre la evolución de la deuda pública para los próximos años. Según la actualización del Programa de Estabilidad 2013-2016, el volumen de deuda pública española al concluir 2012 alcanzó el 84,2% del PIB; al concluir 2013 se prevé que se incremente hasta el 91,4% del PIB; y llegará al 99,8% del PIB en 2016 (págs. 42 y 43). Esto es, se prevé que el nivel de deuda pública siga aumentando y distanciándose del umbral máximo del 60% del PIB permitido por el Tratado de Funcionamiento, al que se remite la Constitución española.

prioridad absoluta”, dispone el art. 135.3 de la Constitución ⁵⁶. Para entender su sentido, habrá que recordar que en 2011 la Unión Europea decidió que las entidades financieras acreedoras de Grecia asumieran importantes quitas y esperas en sus derechos de crédito, lo que sembró la desconfianza con respecto a la capacidad de pago de otros Estados miembros de la Unión Monetaria Europea⁵⁷. De manera que la adopción de la regla en nuestra

⁵⁶ Tanto el estilo enfático de la redacción como el contenido del mandato parecen tomados de las constituciones de los estados norteamericanos, muchas de las cuáles disponen expresamente la prioridad en el pago de la deuda pública en términos rotundos (por ejemplo la Constitución de Georgia: sección III, párrafo I, letra b) o establecen mecanismos para vincular la recaudación de impuestos al pago de la deuda (Constitución de Minnesota: artículo XI, sección 7; Constitución de Idaho: artículo VIII, sección 1; Constitución de Kansas: artículo 11.6; o Constitución de Delaware: título 29, capítulo 74, sección 7417). Estos preceptos pueden consultarse en: <http://www.constitution.org/cons/usstcons.htm>.

En el ámbito federal, la sección cuarta de la decimocuarta enmienda a la Constitución de los Estados Unidos contiene una regla de respeto general a la deuda pública, al disponer que la validez de la deuda pública de los Estados Unidos, autorizada por ley, no será cuestionada: “*The validity of the public debt of the United States, authorized by law, including debts incurred for payment of pensions and bounties for services in suppressing insurrection or rebellion, shall not be questioned* [...]”. Como se advierte, no se trata estrictamente de una regla de prioridad en la atención del pago de la deuda, aunque implícitamente la exigencia de su respeto introduce una prelación en los créditos. Sobre el alcance y dificultades de aplicación de esta regla, véase M. ABRAMOWICZ (1997), “Beyond Balanced Budgets, Fourteenth Amendment Style”, 33 *Tulsa Law Journal*, Winter, 561, págs. 581 y ss.

⁵⁷ En las Conclusiones del Consejo Europeo de 24 de marzo de 2011 (Anexo II, págs. 31 y 32) se contiene la decisión de que las emisiones de deuda de los Estados miembro de la Unión Monetaria incorporen a partir de julio de 2013 las llamadas “cláusulas de acción colectiva”. Se trata de un tipo de estipulaciones, por las que una mayoría cualificada de acreedores de un país puede acordar con el Estado deudor una reestructuración de su deuda, consistente en quitas o esperas, con la particularidad de que aquellos acuerdos vincularán también a los restantes acreedores, incluso con su oposición. Su finalidad es hacer explícito que las entidades financieras también podrán asumir pérdidas en la financiación que otorguen a los Estados de la zona del euro, buscando de esta manera una mayor prudencia en el futuro a la hora de financiarlos.

A pesar de que el Consejo declaró que la inclusión de tales cláusulas no implicaba una mayor probabilidad de impago, pronto se hicieron notar los efectos de aquel acuerdo, pues equivalía al reconocimiento de que la deuda pública en la Unión Monetaria ya no contaba con la calidad y seguridad que tradicionalmente se había atribuido a

Constitución y su formulación un tanto hiperbólica se explican por la situación de la economía española en el momento de modificarse aquélla, de cuestionamiento de su capacidad de honrar sus obligaciones, y la consecuente necesidad de ofrecer a los suscriptores de deuda garantías del máximo rango normativo de que serán atendidos sus créditos. Importa subrayar tanto esta circunstancia como que el sector financiero es el destinatario de las garantías que ofrece el art. 135, pues son factores determinantes para interpretar el alcance de la regla.

B) Alcance objetivo de la cláusula

La regla de la prioridad del pago plantea diversas cuestiones. La primera es la relativa a su alcance objetivo, esto es, si se predica de todo el volumen de deuda pública, en el sentido de cualesquiera obligaciones de pago; o sólo de la deuda nacida en operaciones financieras de emisión o de concertación de crédito. No cabe duda de que la regla es

la solvencia de los Estados, en los términos que se expusieron al analizar las causas de la reforma constitucional. El resultado fue la propagación de la llamada “crisis de deuda” que desde entonces vive buena parte de los Estados de la zona del euro.

De resultas, la Unión Europea y los Estados de la zona del euro rectificaron parcialmente su inicial propósito de que los acreedores de deuda pública hubieran de asumir quitas o esperas, no sin cierta contradicción. Así, a partir de que la crisis de deuda cobró mayor virulencia, manifestaron que la restructuración de la deuda pública se planteaba como una solución “excepcional y única” para Grecia, mientras que los restantes Estados “reafirmaban solemnemente su determinación absoluta de hacer plenamente honor a su propia firma soberana” (Declaración de los Jefes de Estado o de Gobierno de la Zona del Euro y las Instituciones de la Unión Europea de 21 de julio de 2011, puntos 6 y 7; reiterada en la Declaración de 26 de octubre de 2011, puntos 15 y 16). Sin embargo, en la Declaración de 9 de diciembre de 2011 también acordaron el mantenimiento y reforzamiento jurídico del compromiso de introducir las “cláusulas de acción colectiva”, mediante su incorporación al preámbulo del Tratado; al mismo tiempo los Estados reiteraron el compromiso enfático de que atenderían plenamente el pago de su deuda. Esto es, por un lado los Estados se comprometieron solemnemente a honrar la deuda pública y al mismo tiempo introdujeron mecanismos para que los acreedores asuman su restructuración.

aplicable desde que entró en vigor la reforma constitucional, por lo que cada una de las interpretaciones produce unos efectos jurídicos y económicos de muy distinto alcance. Si se entiende que la prioridad del pago abarca todo el volumen de la deuda pública, gozarían de este privilegio los titulares de cualesquiera créditos ya nacidos frente a la Administración, tales como proveedores, empleados, etc. No se oculta que, dado el grave problema de morosidad que afecta a las Administraciones españolas⁵⁸, esta prelación constitucional de créditos supondría el impago inmediato de buena parte de las demás partidas presupuestarias y los consiguientes problemas de paralización en el funcionamiento de servicios públicos, desde la entrada en vigor de la reforma y hasta que se regularizara la situación de morosidad. Por otra parte, la extensión de la prioridad en el pago a todos los acreedores del sector público en buena medida sería un contrasentido que vaciaría de contenido la cláusula, pues no beneficiaría a acreedor alguno en la prelación.

Desde luego, no parece que fueran aquellos los efectos buscados con la introducción de la regla de la prioridad del pago, por lo que debe entenderse que la preferencia en la prelación constitucional no se predica del volumen global de la deuda pública, sino únicamente de las emisiones y de los créditos contraídos en operaciones financieras sobre deuda pública. Este concepto más restringido de deuda pública es el que

⁵⁸ La Ley 15/2010, de 5 de julio, de modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, trató de afrontar este problema con desiguales resultados, mediante la reducción de los plazos para el pago del precio de los contratos (art. 216 de la vigente Ley de Contratos del Sector Público); el establecimiento de diversas reglas de transparencia y registro de pagos pendientes (arts. 4 y 5); y la financiación del Instituto de Crédito Oficial (disposición adicional cuarta). Últimamente, se han adoptado el Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero, por el que se determinan obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las Entidades Locales; el Real Decreto-ley 7/2012, de 9 de marzo, por el que se crea el Fondo para la financiación de los pagos a proveedores; el Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo; y el Real Decreto-ley 8/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes contra la morosidad de las administraciones públicas y de apoyo a entidades locales con problemas financieros.

se contiene en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria⁵⁹, y así se deduce del orden sistemático de estas reglas en el precepto constitucional: primero la relativa a la autorización legal de las operaciones financieras; seguidamente la preferencia del pago; y en último lugar la limitación del volumen máximo, que con carácter más amplio comprende el conjunto de obligaciones de pago. A la misma conclusión conduce la referencia explícita de que la prioridad en el pago se predica de “los intereses y el capital de la deuda pública”. Y, en fin, es coherente con las circunstancias que motivaron la adopción de la regla sobre la prioridad en el pago, a las que ya se ha hecho referencia, cuya finalidad es asegurar el buen fin de las operaciones financieras de endeudamiento, de manera que los acreedores confíen en el Estado, y no evitar las demoras en el pago a los proveedores⁶⁰.

No puede dejar de advertirse que esta interpretación, aun siendo la más coherente, exige asumir la paradoja de que un mismo artículo del texto constitucional maneje dos significados distintos para la «deuda pública». El primero de ellos es el que se acaba de señalar, en cuanto comprensivo del conjunto de capitales tomados a préstamo mediante operaciones financieras («emitir deuda pública» dispone el apartado tercero del art. 35 en su primer párrafo), a los que se extiende el privilegio de la prioridad en el pago. El segundo de los significados es más amplio y comprende el conjunto de obligaciones pendientes de pago del Estado, incluida la deuda comercial, con los empleados públicos, de devoluciones

⁵⁹ El art. 92 de la LGP dispone que “Constituye la Deuda del Estado el conjunto de capitales tomados a préstamo por el Estado mediante emisión pública, concertación de operaciones de crédito, subrogación en la posición deudora de un tercero o, en general, mediante cualquier otra operación financiera del Estado, con destino a financiar los gastos del Estado o a constituir posiciones activas de tesorería”.

⁶⁰ El Centro de Estudios Políticos y Constitucionales publicó en la Revista Española de Derecho Constitucional un cuestionario sobre la reforma constitucional y las respuestas que al mismo han ofrecido diversos integrantes de su consejo asesor. En su respuesta, el profesor E. ALBERTÍ (2011) expresa que la cláusula de la prioridad en el pago de la deuda pública sitúa a los restantes acreedores del Estado en situación de desigualdad, AA.VV. (2011), “La reforma del artículo 135 CE”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, pág.168.

tributarias o, en fin, de la responsabilidad patrimonial. Todos estos derechos de crédito de naturaleza no financiera no quedarían comprendidos en la cláusula de la prioridad en el pago, pero sí sometidos al umbral máximo⁶¹.

C) Alcance subjetivo de la cláusula

Así delimitada la deuda pública que queda comprendida bajo la cláusula de la prioridad en el pago, su introducción en el texto constitucional plantea una segunda cuestión, que es la relativa al alcance subjetivo de la cláusula, que literalmente se predica únicamente de las Administraciones públicas, lo que dejaría fuera de ella la deuda pública de las entidades instrumentales en mano pública pero con forma privada, como son las fundaciones y sociedades mercantiles dependientes de la Administración.

Ocurre, sin embargo, que ni las normas europeas ni las españolas sobre estabilidad presupuestaria se aplican únicamente a las Administraciones en sentido estricto, sino a todo el sector público en general. En este sentido, cabe recordar que las reglas del Derecho comunitario se aplican a los Estados (p.e. el art. 126 del Tratado de Funcionamiento en

⁶¹ La dualidad de categorías de deuda pública y de regímenes jurídicos aplicables a cada una de ellas se ha puesto de manifiesto recientemente con el anteriormente citado programa estatal de pago a proveedores. Así, de acuerdo con las previsiones constitucionales, el conjunto de obligaciones que las Administraciones tenían pendientes de pago con los proveedores computaban como deuda pública, pero no tenían carácter financiero, por lo que quedaban excluidas del privilegio de la prioridad en el pago. Sin embargo, el plan de pago a proveedores ha producido el efecto de transformar, al menos parcialmente, deuda comercial en deuda financiera. Esto es, en la medida en que el Estado ha debido emitir deuda en los mercados financieros y contraer compromisos financieros para atender los pagos a proveedores, también ha multiplicado el volumen de deuda financiera, comprendida por tanto bajo la cláusula de la prioridad en el pago (véase al respecto específicamente el Real Decreto-ley 7/2012, de 9 de marzo, por el que se crea el Fondo para la financiación de los pagos a proveedores).

materia de déficit excesivo), entendidos bajo una concepción funcional⁶², esto es, en el que lo determinante para delimitar sus contornos es la concurrencia de dos requisitos (la consecución del interés general y la dependencia o vinculación respecto de los poderes públicos) y una salvedad, que permite excluir a las entidades auténticamente mercantiles. De manera que el concepto funcional de Estado comprende con naturalidad tanto las Administraciones públicas en sentido tradicional, como los restantes poderes públicos o las sociedades y fundaciones mercantiles dependientes de los anteriores. Los contornos del sector público aparecen particularizados en el Reglamento 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, que los vincula a la existencia de un control (Anexo A, apartados 1.35 y ss.). Esta delimitación de los sujetos obligados por la estabilidad presupuestaria es, por otra parte, coincidente con la regulación española. Así, el art. 2 de la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera comprende más genéricamente el sector público, con dos precisiones. La primera es que excluye de su aplicación a las entidades estatales, autonómicas o locales que se financien mayoritariamente con ingresos comerciales. La segunda determina la inclusión en la categoría del sector público “(d)el resto de las entidades públicas empresariales, sociedades mercantiles y demás entes de derecho público vinculados o dependientes de las administraciones públicas”.

En este sentido, aun cuando la cláusula de la prioridad en el pago no constituya propiamente una regla de estabilidad presupuestaria, lo cierto es que forma parte del art. 135 de la Constitución española y participa de su ámbito subjetivo de aplicación, pues toda

⁶² Sobre la delimitación del perímetro del Estado a efectos de la disciplina presupuestaria, véase M. R. MARTÍNEZ MANZANEDO (2004), “El Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales de la Comunidad como marco de referencia conceptual. Contenido en la normativa de estabilidad presupuestaria”, vol. col. dirigido por M. Garcés Sanagustín, *La estabilidad presupuestaria en el Derecho español*, Instituto de Estudios Fiscales, págs. 180 y ss.

la reforma constitucional se endereza a otorgar garantías a los suscriptores de deuda pública sobre la solvencia del Estado en sentido amplio. Esta concepción más amplia del ámbito subjetivo de aplicación se recoge además en la Exposición de Motivos de la reforma constitucional al señalar que la estabilidad presupuestaria ha adquirido “un valor verdaderamente estructural y condicionante de la capacidad de actuación del Estado”, “que justifica su consagración constitucional, con el efecto de limitar y orientar, con el mayor rango normativo, la actuación de los poderes públicos”. Y también se apunta en la reciente jurisprudencia constitucional dictada tras la reforma para resolver previos recursos contra las leyes de estabilidad presupuestaria. Frente a la dicción del art. 135.1 que únicamente se refiere a las Administraciones públicas, la STC 157/2011 declara que el principio constitucional de estabilidad presupuestaria vincula a todos los poderes públicos (f. j. 3)⁶³.

En consecuencia, es más lógico entender que la cláusula constitucional de la prioridad en el pago se aplica subjetivamente a las mismas entidades que están sometidas al principio de estabilidad presupuestaria, lo que incluye a las sociedades mercantiles y fundaciones instrumentales de la Administración que no obtengan sus ingresos mayoritariamente del mercado.

D) La cláusula en relación con la autonomía territorial

La regla de la prioridad del pago incide también sobre la distribución territorial del poder, ya que introduce una afectación funcional en las finanzas públicas de todos los poderes territoriales. Mientras que las reglas sobre limitación del déficit y del volumen máximo de deuda pública están más estrechamente relacionadas con la suficiencia

⁶³ En igual sentido, los sucesivos pronunciamientos del TC acerca de la constitucionalidad de la normativa sobre estabilidad presupuestaria (SSTC 185 a 189, 195 a 197 y 203, todas ellas de 2011).

financiera, la regla sobre la prioridad del pago puede reducir de manera específica la autonomía financiera estatal, autonómica y local. En efecto, la suficiencia financiera mide la relación entre la capacidad económica y las competencias que corresponden a cada entidad territorial (arts. 142 y 156 de la Constitución española, STC 109/2011 f. j. 5), de manera que el sistema de financiación que le resulte aplicable le proporciona capacidad para asumir un mayor o menor volumen de deuda. Por lo que la fijación de límites máximos de déficit o de deuda supone cuantificar jurídicamente esa capacidad de endeudamiento, pero en términos generales no altera por sí sola la suficiencia financiera⁶⁴.

Por el contrario, la introducción de la regla sobre la prioridad en el pago de la deuda sí incide directamente sobre la autonomía financiera, entendida como «plena disponibilidad de sus ingresos sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, para poder ejercer las competencias propias» (por todas, la STC 134 f. j. 8.a), pues dentro de esa capacidad económica se predetermina de manera necesaria el destino de una parte del presupuesto, que deberá atender con prioridad el pago del principal y los intereses de la deuda. Al haberse reformado la Constitución para introducir esta importante limitación a la autonomía financiera, no se plantean obviamente dudas sobre su licitud.

E) La cuestión de la inembargabilidad de determinados derechos de titularidad pública

La regla de la prioridad en el pago de la deuda pública plantea la cuestión de su conciliación con las previsiones constitucionales y legales sobre la inembargabilidad de

⁶⁴ Debe matizarse que el establecimiento de los límites presupuestarios sí puede condicionar algo la suficiencia financiera, en la medida en que se limita que el presupuesto público estimule la economía y, con ella, la recaudación.

determinados derechos de titularidad pública, en la medida en que aquella técnica puede dificultar o impedir la efectividad del cumplimiento de las obligaciones patrimoniales.

En primer término, importa esclarecer la incidencia de la regla de la prioridad en el pago sobre los bienes de dominio público. En particular, dado que la regla de la inembargabilidad contenida en el artículo 132 de la Constitución constituye un impedimento para la afectación de los bienes de dominio público al pago de la deuda pública, cabe considerar si el contenido del artículo 132 de la Constitución se ha visto afectado de alguna manera por la reforma constitucional. A este respecto, como señaló el Tribunal Constitucional en su Auto 9/2012, procede recordar que la reforma constitucional ha quedado circunscrita al art. 135, preservándose por tanto la literalidad del art. 132. Por otra parte, la demanialización constituye "una técnica dirigida primordialmente a excluir el bien afectado del tráfico privado, protegiéndole de esta exclusión mediante una serie de reglas exorbitantes de las que son comunes en dicho tráfico iure privato" (STC 227/1988, f.j. 14). En consecuencia, la circunstancia de que unos determinados créditos (los derivados de la deuda pública) gocen de prioridad sobre los restantes no altera por sí sola la calificación de bienes de dominio público que contiene el propio art. 132.2 de la Constitución, ni debilita el poder del Estado para demanializar justificadamente determinadas categorías de bienes, con el resultado de que quedarán excluidos del tráfico jurídico y, por tanto, por mandato constitucional seguirán siendo inalienables e inembargables, incluso frente a los acreedores de deuda pública.

Distinto es el caso de otros derechos de titularidad pública, no demaniales, cuya inembargabilidad no se dispone en la Constitución, sino en normas con rango de ley⁶⁵. Conviene delimitar los términos de la cuestión con la finalidad de determinar la incidencia

⁶⁵ Como es el caso del artículo 30.3 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, que prohíbe que se dicten providencias de embargo o se despachen mandamientos de ejecución contra los bienes y derechos patrimoniales cuando se encuentren materialmente afectados a un servicio o función pública. En sentido análogo, el art. 23.1 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

de la reforma constitucional sobre aquellas previsiones. El Tribunal Constitucional ha analizado la compatibilidad del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución con el privilegio de la inembargabilidad y ha considerado que, al constituir éste un límite a la ejecución forzosa sobre el patrimonio del deudor (STC 166/1998, f.j. 5.B), la ley sólo puede excluir determinados bienes de la ejecución forzosa mediante la declaración de inembargables, por razones de interés público y social, siempre que exista una justificación objetiva y la exigible proporcionalidad entre la finalidad perseguida y el sacrificio impuesto (f.j. 5.C). Tratándose de bienes patrimoniales afectos a concretos fines de interés general, la justificación constitucional de la inembargabilidad se encuentra en los principios de legalidad presupuestaria y de continuidad de los servicios públicos, estrechamente ligado a la eficacia en la actuación de la Administración pública (art. 103.1 de la Constitución). Principios que determinan que recursos públicos como el dinero, los valores o los créditos estén preordenados en los presupuestos públicos a determinados fines de interés general que requieren una especial protección legal, tanto por su origen en lo que respecta a los de derecho público –la contribución de todos al sostenimiento de los gastos públicos, ex art. 31.1 de la Constitución–, como por el destino al que han sido asignados por los representantes de la soberanía popular (ff.jj. 7 y 9).

Sin embargo, resulta más problemática la justificación de la técnica de la inembargabilidad de determinados bienes patrimoniales cuando concurre con la nueva regla constitucional de la prioridad en el pago de la deuda pública. En cuanto al principio de continuidad de los servicios públicos y eficacia de la Administración, ciertamente se verían perjudicados si a ellos se antepusiera la atención de las obligaciones derivadas de la deuda pública, pero la cuestión es que la reforma constitucional asume este efecto indeseado cuando otorga prioridad absoluta a la atención de la deuda pública. Precisamente el sentido de que constitucionalmente se haya garantizado una prioridad absoluta a la amortización y al pago de los intereses de la deuda pública es hacerlos prevalecer sobre cualquier otro destino de los recursos públicos, incluso si este destino encuentra fundamento en el propio texto constitucional.

Con respecto al principio de legalidad presupuestaria, la admisión de la inembargabilidad se basa en que los gastos presupuestarios estén preordenados a los fines de interés general, decididos por los representantes democráticamente elegidos y en virtud del deber de todos de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos. Ahora bien, aun cuando la ley o norma presupuestaria de que se trate sea manifestación de la representación democrática, es cuestionable que por esta sola razón pueda otorgar preferencia a fines distintos de la deuda pública en caso de insuficiencia de recursos, pues como hemos visto el sentido de la reforma constitucional de 2011 es establecer distintos límites (en el déficit, el volumen de deuda o la prioridad en el pago de ésta) a la discrecionalidad del legislador ordinario precisamente en materia presupuestaria.

En síntesis, si todo embargo supone que su beneficiario ostenta una prioridad sobre otros acreedores en las resultas del bien trabado y la justificación de la inembargabilidad de determinados recursos y bienes patrimoniales públicos reside en que a las normas presupuestarias correspondía priorizar el destino de aquéllos, la reforma constitucional ha resultado en un límite a esta discrecionalidad en el ejercicio del poder de gasto público cuando el embargo lo insta un acreedor de deuda pública. Lo que exigirá una adecuación de las reglas y la doctrina sobre la inembargabilidad de aquellos bienes.

F) La cláusula de la prioridad en el pago y la legislación concursal

La aplicación de la cláusula de prioridad en el pago a las entidades instrumentales de la Administración plantea la cuestión adicional de la posible alteración de las prelación de créditos establecidas en la legislación ordinaria. Puede ejemplificarla la proyección del art. 135.3 de la Constitución española sobre las previsiones de la Ley Concursal (Ley 22/2003, de 9 de julio), que si bien no se aplica a las Administraciones públicas en sentido estricto, sí comprende en su ámbito subjetivo a las personificaciones privadas que utiliza la

Administración con carácter instrumental⁶⁶, como son las sociedades mercantiles y las fundaciones⁶⁷. Así pues, el rango superior de la cláusula constitucional determinará que los

66 Por contraste con la argumentación que se acaba de desarrollar en interpretación del art. 135 de la Constitución española, se da la paradoja de que éste se aplica a todo el sector público en su acepción más amplia, mientras que la Ley Concursal diferencia entre las personas jurídicas públicas y privadas, aplicándose sólo a estas últimas. La razón de que ambas normas arrojen resultados tan distantes debe buscarse en su diferente lógica interna y en la problemática, también diversa, a la que pretenden dar respuesta.

67 Sobre esta cuestión, véase I. CALATAYUD PRATS (2012), “Sociedades locales, servicio público e insolvencia”, en *Crisis Económica y Reforma del Régimen Local*, L. Cosculluela y L. Medina (dirs.), Civitas, págs. 347 y ss.

El art. 1.3 de la Ley Concursal dispone que “No podrán ser declaradas en concurso las entidades que integran la organización territorial del Estado, los organismos públicos y demás entes de derecho público”. No existe una línea jurisprudencial clara en relación con esta cuestión, y las resoluciones judiciales que se han dictado proceden de instancias jurisdiccionales inferiores. Así, el Auto del Juzgado Mercantil número 1 de Málaga, de 13 de abril de 2009, considera plenamente aplicable el procedimiento concursal a una sociedad mercantil municipal en mano pública:

“En materia local, por tanto, la entidad instrumental local y entidad pública empresarial no podría ser declarada en concurso, es decir aquellas que tienen personificación jurídico-pública, pero sí aquellas que tienen personificación jurídico-privada. / Este es, precisamente el presente caso en donde se trata de una sociedad mercantil (Sociedad Limitada) con un objeto social privado sin intervención pública o de servicio público o de ejercicio de autoridad cuya característica esencial es la plena participación pública que no le quita la naturaleza privada. Sustraer a la misma del derecho privado cuando concurre en el mercado, no aplicándole la normativa concursal, supone un privilegio contrario a los más elementales principios y normas sobre la competencia” (f. j. 2).

En sentido contrario, véase el Auto del Juzgado Mercantil número 1 de Almería, de 22 de junio de 2011, que considera entes de derecho público aquellos en los que existe una intensa intervención administrativa para su disolución:

“El proceso concursal finalizará por un convenio, o con la apertura de la liquidación, que necesariamente implica la disolución de la sociedad concursada (art. 145.3 de la Ley Concursal). La resolución de apertura de liquidación y disolución de la concursada debe ser libre, en el sentido de que no puede estar sometida a trabas administrativas. Si existiesen, estamos ante una Entidad de Derecho Público, que no puede ser declarada en concurso (art. 1.3 LC). Y existen cuando estamos ante una

capitales que tomen en préstamo en operaciones financieras las sociedades y fundaciones privadas de la Administración, en cuanto deuda pública, gozarán de prioridad para su pago, incluso cuando suponga una alteración de la preferencia que Ley Concursal otorga a otros

entidad pública empresarial o sociedad estatal en cuyo capital sea, de la Administración General del Estado o de sus organismos públicos dependientes, al menos en 50 %, puesto que en ese caso la resolución final de liquidación no tiene efecto alguno: se necesitaría autorización del Consejo de Ministros. En los demás supuestos en los que no se da esta circunstancia es posible el dictado del auto de liquidación, que se lleva aparejada la disolución y apertura de liquidación, libre de cualquier atadura administrativa, auto que producirá todos sus efectos. El juzgador considera que sólo en estos supuestos estamos ante una entidad mercantil vinculada a una Administración Pública que no es entidad de Derecho Público en el sentido del art. 1.3 de la Ley Concursal. Sólo en estos supuestos estamos ante una entidad sujeta en su integridad al Derecho Privado, cuya intervención por las administraciones públicas sólo puede venir por la extraordinaria intervención en el convenio de acreedores según el art. 10.1.II de la Ley Concursal”.

En relación con estas interpretaciones divergentes sobre el ámbito subjetivo de aplicación de la normativa concursal, no parece que el art. 1.3 de la Ley Concursal emplee el término “ente de derecho público” de acuerdo con el concepto funcional de Estado del Derecho comunitario, que comprende cualesquiera personificaciones, públicas o privadas, siempre que estén sujetas a una estrecha dependencia del Estado o su organización [J. GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ (2005), *Derecho administrativo en la contratación entre privados*, Marcial Pons, págs. 50 y ss. y 71 y ss.]. Esta misma interpretación funcional es la que el Real Decreto-Ley 5/2005, de 11 de marzo, de reformas urgentes para el impulso a la productividad y para la mejora de la contratación pública, introdujo en el art. 3.1, 1) de la antigua Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, al permitir las encomiendas de gestión a las sociedades cuyo capital perteneciera totalmente a la Administración pública, cuando, como se sabe, el art. 15.5 de la Ley 30/1992 impedía que la encomienda de gestión pudiera recaer sobre personas jurídicas sujetas al Derecho privado. Esta interpretación supondría excluir de la aplicación de la Ley Concursal a cualesquiera entidades integrantes del sector público, en el sentido del art. 2 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

Por el contrario, la dicción del art. 1.3 de la Ley Concursal más bien parece seguir la formulación tradicional del concepto de ente de Derecho público que lo equipara a aquellas formas de personificación propias del Derecho público, en el sentido del art. 3.1, c) de la Ley de Contratos del Sector Público (Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre) y, en consecuencia, deja fuera de su ámbito de aplicación las personificaciones privadas en mano pública.

créditos, como los salarios o aquellos otros resultantes de las reglas establecidas en sus arts. 84, 90, 91 y 92.

G) La cuestión de las “cláusulas de acción colectiva” en la deuda pública

La falta de unos trabajos preparatorios de la reforma constitucional española impidió medir en todo su alcance los efectos que aquella estaba llamada a producir en el ordenamiento jurídico español, pero también ha tenido como resultado que sus disposiciones no se hayan interiorizado por completo incluso entre algunos de los aplicadores jurídicos más cualificados. Un ejemplo de este último fenómeno lo constituye la regla de la prioridad en el pago de la deuda pública. Así, por su rango jurídico ha operado una alteración en las regulaciones sobre la prelación general de créditos frente a la Administración, que habría exigido una revisión en profundidad del ordenamiento jurídico español, que sin embargo no se ha llevado a cabo.

Por el contrario, su contenido parece haberse diluido dentro de la regla más llamativa de la estabilidad presupuestaria. Buena prueba de ello se halla en la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que desarrolla las previsiones del artículo 135 de la Constitución, pero que, sin embargo, apenas dedica un escueto inciso a la prioridad en el pago de la deuda pública⁶⁸ y deja sin abordar las importantes cuestiones que plantea esta regla constitucional.

Tan débil ha sido la interiorización de la cláusula de la prioridad en el pago, que después de su entrada en vigor el Estado incluso ha suscrito convenios internacionales y ha

⁶⁸ El art. 14 de la Ley orgánica 2/2012 dispone que “El pago de los intereses y el capital de la deuda pública de las Administraciones gozará de prioridad absoluta frente a cualquier otro gasto”.

introducido reformas legislativas en su Derecho interno que son difícilmente conciliables con la exigencia constitucional de la prioridad en el pago.

Así ha sucedido en la adopción de las llamadas “cláusulas de acción colectiva”. Como se anticipó, se trata de un tipo de estipulaciones que permiten que una mayoría cualificada de acreedores de un país pueda acordar con el Estado deudor una reestructuración de su deuda, consistente en quitas o esperas, con la particularidad de que aquellos acuerdos vincularán también a los restantes acreedores, incluso con su oposición⁶⁹. En otros términos, se hace explícito que los adquirentes de deuda pública, fundamentalmente instituciones financieras, asumen el riesgo de incurrir en fuertes pérdidas patrimoniales si el país emisor es incapaz de atender sus pagos. La decisión de introducir este tipo de cláusulas en la Unión Europea, a raíz de la crisis de deuda pública desatada por la situación de Grecia⁷⁰, se ha basado en la consideración de que en el pasado las entidades financieras se guiaron excesivamente por las altas rentabilidades y despreciaron en buena medida el riesgo que implicaba la adquisición de deuda pública de países con graves desequilibrios macroeconómicos, en la confianza de que aquéllos no podrían suspender pagos en una zona monetaria única o de que serían rescatados por los distintos planes aplicados hasta entonces⁷¹.

⁶⁹ Sobre las cláusulas de acción colectiva, véase I. TIRADO (2012), “Sovereign Insolvency in the Euro Zone. Public and Private Law Remedies”, págs. 14 y ss.; y específicamente sobre la compatibilidad de las cláusulas de acción colectiva con la Constitución española, véase del mismo autor (2014) “At the core of the sovereign crisis in Spain: restructuring subnational debt vs internal bail-out”, *Capital Markets Law Journal*, núm. 9-1, págs. 90-92.

⁷⁰ Conclusiones del Consejo Europeo de 24 de marzo de 2011 ya citadas (Anexo II, págs. 31 y 32). Decisión reafirmada en la Declaración de 9 de diciembre de 2011, donde acordaron el mantenimiento y reforzamiento jurídico del compromiso de introducir las «cláusulas de acción colectiva», mediante su incorporación al preámbulo del Tratado. Finalmente las cláusulas se han incorporado al Tratado Constitutivo del Mecanismo Europeo de Estabilidad, de 2 de febrero de 2012.

⁷¹ Por ejemplo, estas cláusulas se aplicaron en septiembre de 2012, cuando el apoyo financiero prestado al Estado griego por parte de los países de la Unión Monetaria Europea y el FMI se condicionó a que los acreedores de su

Para entender el alcance del problema que aquí se analiza, conviene recordar que, si bien la Unión Europea ha alentado la reforma de las constituciones nacionales para dotar de mayor efectividad a la estabilidad presupuestaria, la adopción de la regla de la prioridad en el pago de la deuda pública fue una decisión autónoma de España, que se añadió al principio de estabilidad presupuestaria del que no forma necesariamente parte, para tratar de infundir seguridad a los suscriptores de deuda pública sobre la recuperación de su inversión. Esto es, en relación con esta concreta cuestión la reforma constitucional española introdujo un importante elemento de divergencia respecto de las políticas seguidas en la Unión Monetaria Europea. En lo que hace a la Constitución española, la adopción de la regla de la prioridad en el pago fue esencialmente una medida de reacción del máximo nivel normativo ante la crisis de deuda pública que generó el anuncio de que se aplicarían cláusulas de acción colectiva entre los países de la zona del euro.

Mientras España reformaba su Constitución y disponía la regla de la prioridad en el pago, la Unión Europea siguió avanzando en su propósito de que los Estados Miembros de la zona del euro incluyeran en sus ordenamientos las cláusulas de acción colectiva, hasta que se incorporaron al Tratado Constitutivo del Mecanismo Europeo de Estabilidad, cuyo artículo 12 dispone que, a partir del 1 de enero de 2013, se recogerán cláusulas de acción colectiva en todos los nuevos títulos de deuda soberana con vencimiento superior a un año de Estados Miembros de la zona del euro, de modo que se asegure que sus efectos jurídicos sean idénticos⁷².

deuda pública aceptasen una reestructuración de aquella, reduciendo sus intereses y ampliando los plazos de vencimiento. Para ello, el Estado griego hubo de hacer valer las cláusulas de acción colectiva sobre los acreedores que no se sumaron voluntariamente al acuerdo. Véase el apartado 4 del Preámbulo a la Enmienda al Acuerdo de Servicio de Préstamo de 80.000.000.000 a la República Helénica y el acuerdo para su aplicación provisional, ambos documentos publicados en el Boletín Oficial del Estado de 13 de abril de 2012.

⁷² La Declaración interpretativa formulada por los Estados Parte del Tratado Constitutivo del Mecanismo Europeo de Estabilidad no afecta a las cláusulas de acción colectiva (Boletín Oficial del Estado de 6 de octubre de 2012).

Paradójicamente, España ratificó el anterior Tratado⁷³ y, en su cumplimiento, la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, modificó la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, cuyo artículo 98.3 ha incorporado las cláusulas de acción colectiva. Precepto que ha sido desarrollado por la Orden ECC/1/2013, de 2 de enero, por la que se dispone la creación de Deuda del Estado durante el año 2013 y enero de 2014 y se recogen las cláusulas de acción colectiva normalizadas.

Al analizar la conciliación de las cláusulas de acción colectiva con la regla constitucional de la prioridad en el pago de la deuda pública, conviene tener presente que, en rigor, el artículo 135 de la Constitución no prohíbe el impago de la deuda pública, sino que establece una prelación del máximo rango normativo frente a otros acreedores de las Administraciones públicas. De manera que, en un escenario hipotético de insuficiencia de recursos para cumplir con todos los compromisos, la regla constitucional de la prioridad en el pago obligaría a las Administraciones públicas a atender en primer lugar los créditos derivados de la deuda pública hasta donde alcanzaran los recursos públicos.

Por el contrario, en un escenario de insuficiencia patrimonial como el descrito las cláusulas de acción colectiva producirían otros efectos jurídicos distintos, pues su lógica parte de la premisa de que el Estado deudor requiere una reestructuración de su deuda y que los acreedores de deuda pública deben asumir una quita o espera en sus derechos y deben permitir que el Estado no entre en una suspensión generalizada de pagos para evitar mayores pérdidas en su inversión. Esto es, las cláusulas de acción colectiva operan esencialmente para conciliar los pagos derivados de la deuda pública con los restantes pagos necesarios para el funcionamiento del Estado, de manera que los acreedores de deuda pública deben contribuir bien mediante sus renunciaciones o bien forzosamente a la

⁷³ Instrumento de ratificación publicado en el Boletín Oficial del Estado de 4 de octubre de 2012.

reestructuración de la deuda del país, como ha sucedido en Grecia. Como se observa, el planteamiento de las cláusulas de acción colectiva es más realista que el de la regla de la prioridad en el pago, pues es difícil concebir que en la práctica el Estado desatienda el pago de los gastos imprescindibles para su funcionamiento para poder cumplir con sus compromisos derivados de la deuda pública.

Con independencia de la valoración práctica que merezca la introducción de la regla de la prioridad en el pago, el resultado del proceso legislativo descrito es que el ordenamiento español ha acogido unas cláusulas de acción colectiva que precisamente amparan una subordinación o equiparación del pago de la deuda pública y de sus intereses respecto de otros compromisos de pago del Estado, a pesar de la dicción enfática de la Constitución española en sentido contrario.

2.7 Desviación presupuestaria en situaciones excepcionales

En los márgenes que otorga el Derecho europeo⁷⁴, el art. 135 incorpora una cláusula de excepción al principio de estabilidad presupuestaria. En concreto, prevé que los límites de déficit estructural y de volumen de deuda sólo podrán superarse en ciertos supuestos excepcionales (catástrofes naturales, recesión económica o situaciones de emergencia extraordinaria que escapen al control del Estado y perjudiquen considerablemente la situación financiera o la sostenibilidad económica o social del Estado), cuando así se aprecie por la mayoría absoluta del Congreso de los Diputados.

⁷⁴ El art. 126.2.a) del Tratado de Funcionamiento prevé que la disciplina presupuestaria pueda superarse “sólo excepcional y temporalmente” y siempre que se guarde la medida en el déficit. Esta previsión se ha desarrollado por el Reglamento (CE) 1467/97, relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo, cuyo artículo 2.1 considera que el déficit es excepcional cuando obedezca a una circunstancia inusual sobre la cual no tenga ningún control el Estado e incida de manera significativa en la situación financiera de las administraciones públicas; o cuando obedezca a una grave recesión económica. Además, se calificará de temporal si se prevé que el déficit se reconduzca al término de la circunstancia inusual o la grave recesión económica.

Debiendo corregirse las desviaciones que se produzcan en los términos que regule la ley orgánica de desarrollo⁷⁵.

La habilitación para superar los límites del principio de estabilidad presupuestaria destensa la rigidez que entrañaría su aplicación estricta en todas las circunstancias, dando entrada a un mayor margen de discrecionalidad de la política presupuestaria en aquellas circunstancias excepcionales. En este sentido, conviene subrayar que la cláusula que ahora se analiza tiene verdadero carácter excepcional frente al principio general de la estabilidad presupuestaria y que, lejos de debilitarlo, contribuye a preservarlo⁷⁶. De una parte, la formulación de las propias exigencias de hecho y cautelas procedimentales de la cláusula del art. 135.4 de la Constitución española revela su carácter excepcional frente al principio de estabilidad presupuestaria que mantiene, por tanto, su carácter general. Por otra parte, aun cuando la reforma constitucional se haya adoptado de manera precipitada y con el objetivo inmediato de estabilizar la situación de la deuda pública española, su contenido normativo tiene una innegable proyección de permanencia –como lo acreditan su propio rango, la calificación de “estructural” para el déficit, la exigencia de una corrección de las desviaciones o la circunstancia de que la estabilidad presupuestaria no sea plenamente exigible hasta 2020-, por tanto compatible con desviaciones episódicas y coyunturales como las que pueden resultar de la cláusula de excepción. Lo que es coherente con la experiencia vivida desde la creación de la Unión Monetaria Europea, que enseña las dificultades que entraña la aceptación de reglas económicas que no siempre responden a

⁷⁵ El art. 11.3 de la Ley Orgánica de desarrollo apenas ha regulado estos supuestos. Se limita a exigir la aprobación de un plan de equilibrio económico que permita recuperar la estabilidad presupuestaria.

⁷⁶ En sentido crítico R. BLANCO VALDÉS (2011), quien considera que la formulación de las excepciones permite vaciar de contenido las garantías de la estabilidad presupuestaria del art. 135 de la Constitución española, pág. 18; también F. SOSA WAGNER y M. FUERTES (2011), págs. 143-144; y F. DE CARRERAS, para quien las excepciones son de tal amplitud que pueden invalidar las normas establecidas en el resto del artículo, en AA.VV. (2011), pág. 187. Por el contrario J. PÉREZ ROYO indica que la finalidad de la excepción es confirmar la norma, en el mismo documento, pág. 202.

valores predominantes en las sociedades donde se aplicarán, así como la imposibilidad de prever todos los desafíos, en este caso económicos, que pueden llegar a presentarse. La solución contraria, que impermeabilizase la estabilidad presupuestaria incluso ante las circunstancias más severas, podría resultar contraproducente para los resultados buscados; pues cuando cualquier desequilibrio presupuestario se sitúa al margen de la legalidad, se corre el riesgo de que se relativice la gravedad de la desviación en que finalmente se incurra. Por tanto, para preservar unas finanzas saneadas, máxime si se hace desde la estabilidad que caracteriza a las reglas constitucionales, parece preferible prever válvulas de escape ante situaciones extremas y completarlas, como en este caso, con la obligación de reconducir los desequilibrios presupuestarios en plazo.

2.8 El incumplimiento del artículo 135 de la Constitución

El apartado 5 del art. 135 de la Constitución española prevé que la ley orgánica de desarrollo regule la responsabilidad de cada Administración Pública en caso de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria. Responsabilidad que, a la vista de la regulación europea⁷⁷ y española sobre este tipo de incumplimientos, debe ser entendida en sentido amplio⁷⁸, en cuanto asunción de las consecuencias, obligación de adoptar medidas preventivas, de corrección de las desviaciones, de sometimiento a

⁷⁷ Véanse el art. 126 del Tratado de Funcionamiento y el Reglamento (CE) 1467/97, relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo.

⁷⁸ Una acepción amplia del concepto de responsabilidad puede encontrarse en la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental.

procedimientos de seguimiento y control y, en su caso, también patrimonial e incluso de carácter sancionador⁷⁹.

La anterior previsión se circunscribe, por tanto, a la posición jurídica en que queda la Administración o el poder público que incurra en la desviación presupuestaria de que se trate, pero la Constitución no regula específicamente los efectos jurídicos que tendrán esos incumplimientos sobre las normas y actos en que se contengan. Es oportuno traer aquí a colación esos efectos, en la medida en que constituyen uno de los objetivos buscados con la constitucionalización del principio de estabilidad presupuestaria. Tratándose de actos y disposiciones administrativas contrarios al art. 135 de la Constitución española o a las previsiones de la ley orgánica de desarrollo, no suscita cuestiones de singular interés, pues serán de aplicación las previsiones generales de Derecho administrativo (arts. 62 y 63 de la Ley 30/1992), de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa al efecto (arts. 70 y 71) y de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (arts. 76 y 77 LOTC)⁸⁰.

En relación con las disposiciones con rango de ley que vulneren el art. 135 de la Constitución española o la ley orgánica de desarrollo habrá de considerarse que son

⁷⁹ La ley orgánica de desarrollo ha regulado esta cuestión en los artículos 20 y ss. y la disposición adicional segunda. Por su parte, la Ley Orgánica 6/2013, de 14 de noviembre, de creación de la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal, traslada a nuestro Derecho el mandato de la Directiva 2011/85/UE del Consejo, de 8 de noviembre de 2011, sobre los requisitos aplicables a los marcos presupuestarios de los Estados miembros. El objetivo de la autoridad independiente es garantizar el objetivo de la estabilidad presupuestaria mediante la evaluación continua del ciclo presupuestario, del endeudamiento público, y el análisis de las previsiones económicas (art. 3 de la Ley Orgánica 6/2013). M. M. DARNACULLETA I GARDELLA ha realizado un agudo análisis comparativo entre la configuración de esta autoridad independiente y la equivalente constituida en Alemania, principalmente desde el punto de vista de la efectividad del control, “Conseqüències institucionals de la limitació del deute públic a les Comunitats Autònomes i als *Länder*. Un anàlisi comparat dels mecanismes de control de l'estabilitat pressupostària a Espanya i Alemanya”, informe preparado para el Institut d'Estudis Autonòmics, aún inédito, que la autora me ha facilitado amablemente.

⁸⁰ Véase la disposición adicional tercera de la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

inconstitucionales y, en consecuencia, susceptibles de ser declarados nulos (arts. 164 de la Constitución española y 30 LOTC). Al menos en la parte en que excedan de los umbrales de déficit y deuda o cuando contravengan la regla de la prioridad en el pago. Téngase en cuenta que el art. 135 de la Constitución española contiene mandatos expresos y concretos, en los que hace suyos los límites contenidos en el Derecho europeo (apartados 2 y 3). En consecuencia, la superación de estos límites no constituirá únicamente una vulneración de la norma europea o de la ley orgánica correspondiente, sino de la propia norma constitucional⁸¹.

Como se recordará, la nulidad por inconstitucionalidad de las disposiciones que contravengan la estabilidad presupuestaria es precisamente el efecto buscado desde la Unión Europea al promover la constitucionalización de tales reglas, una vez se constató la insuficiencia del Derecho europeo para garantizar su cumplimiento⁸². La integración en el art. 135 de la Constitución española de las reglas europeas de la disciplina presupuestaria supone que el Tribunal Constitucional sea también órgano de garantía del Derecho comunitario en esta concreta materia, en contraposición a lo que había caracterizado hasta la fecha las relaciones entre los ordenamientos español y europeo (STC 28/1991, f. j. 7), en los términos que a continuación se exponen.

⁸¹ En relación con el canon de enjuiciamiento de la constitucionalidad, la doctrina del TC tiene declarado que, si bien no constituye litigio constitucional el mero conflicto entre normas infraconstitucionales, “la eventual contradicción entre las Leyes referidas pudiera reconducirse a alguna previsión constitucional genérica, como sería, en este caso, la del principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE” (STC 238/2007 f. j. 4), o en el caso aquí analizado el principio de estabilidad presupuestaria o las reglas más detalladas del art. 135 de la Constitución española.

⁸² Sobre las dificultades que entraña el control constitucional relativo a la estabilidad presupuestaria, véase Á. RODRÍGUEZ BEREJO (2013), “La reforma constitucional del artículo 135 CE y la crisis financiera del Estado”, *Crónica Presupuestaria*, núm. 1, págs. 34 y ss.

3. ELEMENTOS PARA LA INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA DE LA REFORMA

3.1 El artículo 135 de la Constitución como cláusula europea

La reforma constitucional ha supuesto que, por primera vez, la Constitución haya explicitado la pertenencia de España a la Unión Europea y haya reconocido de manera expresa el Derecho comunitario, a través de las remisiones del precepto reformado al Tratado de Funcionamiento o más genéricamente a las reglas de la Unión (apartados 2 y 3 del art. 135 de la Constitución española). Es decir, ha incorporado una cláusula europea al texto constitucional⁸³.

Será preciso matizar que el art. 135 opera como cláusula europea, pero con un alcance limitado. Mientras que el art. 93 de la Constitución española fue redactado prospectivamente en previsión de que España finalmente pudiera incorporarse a la entonces Comunidad Económica Europea⁸⁴; el reformado art. 135 es receptor de una trayectoria ya recorrida por nuestro país como integrante de la Unión Europea. Es un precepto que, además de reconocer la pertenencia de España a la Unión Europea, también concentra constitucionalmente el estado del proceso europeo de integración política, jurídica y económica, al tiempo que asume la grave crisis presupuestaria que devasta las finanzas

⁸³ Cláusula europea en el sentido de que se hace eco de la pertenencia de España a la Unión Europea. Sobre este concepto, véase P. CRUZ VILLALÓN (2006a), “La cláusula general europea”, en el vol. col. dirigido por el mismo autor *Hacia la europeización de la Constitución Española. La adaptación de la Constitución española al marco constitucional de la Unión Europea*, Fundación BBVA, Bilbao, págs. 51-74; así como los debates académicos sobre la cláusula europea contenidos en el *Informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional*, ed. F. RUBIO LLORENTE y J. ÁLVAREZ JUNCO (2006), Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, págs. 457-561; y el propio Informe del Consejo de Estado, apartado 4.1.

⁸⁴ P. CRUZ VILLALÓN (2006b), “Europeización de la Constitución Española: una introducción al problema”, en el vol. col. dirigido por el mismo autor *Hacia la europeización de la Constitución Española. La adaptación de la Constitución española al marco constitucional de la Unión Europea*, Fundación BBVA, Bilbao, págs. 25 y ss.

públicas europeas y que tanto condiciona la inteligencia del art. 135 de la Constitución española. De aquí su condición de cláusula europea en la medida en que, si bien sus reglas sustantivas se limitan al ámbito presupuestario, la sola mención de la Unión Europea las trasciende ampliamente. Si se atiende al alcance de la adopción constitucional de aquella cláusula, conviene reparar en que la reforma del art. 135 no busca la integración del Derecho comunitario en el español, que el Tribunal Constitucional ha considerado se opera a través del art. 93 de la Constitución española⁸⁵, sino que su propósito es dar efectividad al principio europeo de estabilidad presupuestaria, ante las insuficiencias del Derecho comunitario.

Hasta la reforma podía afirmarse que la pertenencia de España a la Unión Europea no significaba que se hubiera dotado a las normas del Derecho comunitario de un valor de supremacía en el Derecho interno equivalente al del texto constitucional, con los efectos de que no integraban el canon de constitucionalidad⁸⁶. Sin embargo, la apelación expresa a las normas europeas sobre estabilidad presupuestaria por el art. 135 de la Constitución española altera este estado de cosas. Para medir su alcance, puede ser útil poner en contraste este precepto con el art. 10.2 de la Constitución española. Como se sabe, el TC ha sostenido que el mandato del art. 10.2 de la Constitución española, de que las normas relativas a derechos fundamentales y a las libertades se interpreten de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales en la materia, no convierte estos en canon de constitucionalidad, sino que son únicamente elementos de interpretación de los derechos y libertades constitucionalmente

⁸⁵ Véase por todos la Declaración del Tribunal Constitucional de 13 de diciembre de 2004 f. j. 2.

⁸⁶ SSTC 28/1991, f. j. 5; 147/1996, f. j. 3; y 134 134/2011, f. j. 7.

proclamados⁸⁷. Posición que se ha mantenido, algo matizada, en el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Luxemburgo⁸⁸.

No obstante, a diferencia del art. 10.2 de la Constitución española, el reformado art. 135 de la Constitución española no se limita a disponer la “interpretación conforme” de la Constitución con los Tratados, sino que explícitamente hace suyas determinadas reglas europeas de disciplina presupuestaria. La propia jurisprudencia constitucional aporta criterios esclarecedores sobre los distintos efectos de una y otra técnica normativa. Así, en la STC 64/1991 (f. j. 4) expresaba el Tribunal que “La interpretación a que alude el citado art. 10.2 del texto constitucional no convierte a tales tratados y acuerdos internacionales en canon autónomo de validez de las normas y actos de los poderes públicos [...]. Si así fuera, sobraría la proclamación constitucional de tales derechos, bastando con que el constituyente hubiera efectuado una remisión a las Declaraciones internacionales de Derechos Humanos o, en general, a los tratados que suscriba el Estado español”. Como se aprecia, esta segunda técnica normativa que el Tribunal tomaba como hipótesis dialéctica es precisamente la que sigue el actual art. 135 de la Constitución española, ya que no completa por sí solo los límites del principio de estabilidad presupuestaria, a diferencia por ejemplo de la Ley Fundamental de Bonn, sino que efectúa una remisión a los Tratados que no es meramente interpretativa. Por lo que cabe afirmar que aquellas reglas comunitarias ahora sí integran el canon de constitucionalidad, en la medida en que la cláusula del 135.2 y 3 de la

⁸⁷ Véase por todas la STC 247/2007 f. j. 20.

⁸⁸ En algunos de sus pasajes el Auto TC 86/2011 parece matizar la anterior doctrina constitucional “el canon de control que debemos aplicar para enjuiciar la constitucionalidad del [auto de la Audiencia Nacional], ha de ser integrado a partir, entre otras, de las normas de Derecho de la Unión Europea que protegen los correspondientes derechos fundamentales, así como de las que regulan la orden europea de detención y entrega [...] En definitiva, la Decisión Marco de 2009 es aplicable, en todo caso, como criterio de integración del contenido del derecho reconocido en el art. 24.2 CE” (f. j. 4.b). A juicio de L. ARROYO (2011), de aquel auto se desprende que el canon del control de constitucionalidad no es el Derecho europeo, sino el art. 24.2 de la Constitución española, “Sobre la primera cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Constitucional. Bases, contenido y consecuencias”, *InDret*, núm. 4, pág. 9.

Constitución española las hace suyas⁸⁹. De esta manera se alcanza el objetivo buscado en las distintas cumbres europeas de añadir a la primacía que ya tenía reconocida el Derecho comunitario, la supremacía sobre el Derecho interno que le aporta el texto constitucional⁹⁰.

En propiedad, la cualidad de canon de constitucionalidad se predicaría de los márgenes de la Unión Europea y el valor de referencia del Tratado de Funcionamiento a los que expresamente se remite el art. 135.2 y 3 de la Constitución española. Pero el Derecho comunitario no se limita a establecer aquellos umbrales, sino que para dotarlos de efectividad ha establecido reglas adicionales sobre remisión de información, excepciones a su cumplimiento, medidas preventivas, controles, seguimiento o corrección de los excesos en los términos en que ya han sido expuestos. Dado que el art. 135 de la Constitución española no hace suyas estas otras reglas de manera explícita, se plantea la cuestión de si el canon de constitucionalidad se integraría también por estas otras reglas adicionales a los umbrales o sólo por estos últimos.

En este sentido, aun dentro de la dificultad de determinarlo en abstracto, sin que se haya suscitado un conflicto entre una norma de Derecho interno y otra comunitaria, no parece posible sostener que aquellas reglas puedan tener la calidad de canon de constitucionalidad. Pues, respetados los umbrales de déficit y deuda del Derecho europeo a los que se remite explícitamente la Constitución, ni la reserva mostrada por la doctrina

⁸⁹ En su respuesta al cuestionario de la Revista Española de Derecho Constitucional, E. ALBERTÍ expresa que la referencia del art. 135 de la Constitución española a la Unión Europea convierte los límites comunitarios en parámetros de constitucionalidad, en AA.VV. (2011), pág. 166. En igual sentido M. A. MARTÍNEZ LAGO (2011), “Crisis fiscal y reforma de la Constitución”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 24, noviembre, pág. 18.

⁹⁰ Contraposición entre la primacía y la supremacía jurídicas entendida en los términos de la Declaración TC de 2004, f. j. 4. La primacía en cuanto regla que opera en la distinción entre ámbitos de aplicación de diferentes normas, que serían en principio todas ellas igualmente válidas, aunque una de ellas tendría capacidad de desplazar a otras. La supremacía como posición de superioridad jerárquica y fuente de validez de las normas que le están infraordenadas.

constitucional ante la extensión de aquel canon ni la literalidad del art. 135 de la Constitución española parecen amparar un juicio de constitucionalidad del Derecho interno basado únicamente en el incumplimiento de las reglas europeas adicionales a los umbrales del déficit o la deuda.

Ahora bien, aun cuando se descarte que aquellas reglas alcancen la categoría de canon de constitucionalidad, no cabe desconocer que constituyen un componente esencial para la efectividad de la disciplina presupuestaria buscada en los Tratados y con la reforma constitucional. Lo que necesariamente lleva a considerar su valor en el Derecho interno. En este sentido, es evidente que, al igual que el resto del Derecho europeo, gozarán de primacía en relación con las normas infraconstitucionales, pero debe también plantearse el valor que cabe atribuirles en su relación directa con el art. 135 de la Constitución española. Para lo puede resultar útil acudir a la interpretación flexible y generosa que el TC ha hecho del art. 93 de la Constitución española en su relación con el Derecho europeo, en cuya virtud la atribución a la Unión Europea del ejercicio de competencias lleva también implícita la necesidad de garantizar la efectividad del Derecho comunitario en el Derecho interno, asumiendo los límites inevitables que conlleva⁹¹. Así las cosas, convendrá manejar un par de ideas. La primera es que, en cuanto cláusula europea, la remisión del art. 135 de la Constitución española a los umbrales europeos de déficit y deuda exige, asimismo, que quede asegurado constitucionalmente el cumplimiento de las restantes reglas comunitarias

⁹¹ Para el Tribunal no “cabe ignorar la necesidad de proporcionar a los organismos internacionales en cuyo favor se ha cedido el ejercicio de las competencias los instrumentos indispensables para garantizar el cumplimiento del Derecho por ellos creado, función que sólo puede verse obstaculizada por un entendimiento inadecuado del citado precepto constitucional y de su sustancia integracionista. De ahí que sea imprescindible una interpretación que atienda a la insoslayable dimensión de integración comunitaria que el precepto constitucional comporta.

Esa interpretación debe partir del reconocimiento de que la operación de cesión del ejercicio de competencias a la Unión europea y la integración consiguiente del Derecho comunitario en el nuestro propio imponen límites inevitables a las facultades soberanas del Estado, aceptables únicamente en tanto el Derecho europeo sea compatible con los principios fundamentales del Estado social y democrático de Derecho establecido por la Constitución nacional” (Declaración de 2004 f. j. 2).

que hacen posible la efectividad de aquellos umbrales. En segundo lugar, debe recordarse que detrás de la constitucionalización de la disciplina presupuestaria alentada desde la Unión Europea laten las insuficiencias de la regla de la primacía del Derecho comunitario, como ha quedado reiteradamente expuesto. Estas circunstancias inevitablemente apelan a la necesidad de una interpretación conforme del art. 135 con el Derecho comunitario. De manera que las reglas comunitarias de la disciplina presupuestaria –distintas de los umbrales- no constituirían canon de constitucionalidad, pero sí materiales con los que interpretar el principio y las reglas de la estabilidad presupuestaria recogidos en el art. 135 de la Constitución española.

3.2 La proyección de la reforma sobre el conjunto de la Constitución

Por último, interesa dejar únicamente constancia de la problemática que suscita la interpretación sistemática del reformado art. 135, en su doble contenido esencial como cláusula europea y como regla de estabilidad presupuestaria capaz de condicionar la acción de los poderes públicos. En particular, a la vista de que el art. 168 de la Constitución española contempla una vía cualificada para la “revisión total de la Constitución o una parcial que afecte al Título preliminar, al Capítulo segundo, sección primera del Título I, o al Título II”, se plantea si la interpretación sistemática del art. 135 de la Constitución española –que se ha modificado de acuerdo con el art. 167 de la Constitución española- se proyecta de igual manera sobre las normas constitucionales necesitadas de un procedimiento cualificado para su reforma que sobre el resto del texto constitucional⁹².

⁹² El Auto del Tribunal Constitucional 9/2012 de 13 de enero, inadmite el recurso de amparo interpuesto por varios diputados contra diversos acuerdos del Congreso de los Diputados relativos a la tramitación de la reforma constitucional. Es de notar que los recurrentes consideraban, entre otros aspectos, que la reforma del art. 135 de la Constitución española debía haberse tramitado por el cauce del art. 168, ya que implica una reforma encubierta del Título Preliminar de la Constitución. A este respecto, el Tribunal cita su Declaración 1/1992 en el sentido de que «al no contrariar el precepto examinado otra norma de la Constitución distinta al art. 13.2 de la misma, el

La cuestión tiene difícil respuesta en un plano tan abstracto, aunque habrá que descartar que por vía interpretativa el potencial transformador del reformado art. 135 al que se ha hecho referencia –fundamentalmente la cláusula europea y la restricción presupuestaria que impone a la actuación de los poderes públicos- pueda constituir materialmente una “revisión” encubierta de las reglas a las que se extiende el procedimiento de reforma del art. 168 de la Constitución española. Pues lo contrario supondría hurtar a esta vía de reforma constitucional parte de su contenido material, por mucho que se mantuviera la integridad literal de los preceptos afectados⁹³.

No obstante, esta preservación de su contenido material no equivale a encapsular los preceptos cubiertos por el art. 168 frente al influjo de la cláusula europea ni el principio de estabilidad presupuestaria del reformado art. 135, máxime cuando de ordinario la interpretación constitucional se opera a la luz de la evolución general de la sociedad y el Derecho en general⁹⁴. Luego el debate se sitúa más bien en el terreno intermedio de la mutación constitucional de G. Jellinek y H. Dau-Lin⁹⁵. Aquella modificación que no

procedimiento para la revisión constitucional que prevé el art. 95.1, ha de ser el de carácter general u ordinario contemplado en el art. 167 de nuestra Ley fundamental» (f. j. 2).

⁹³ En propiedad no se trataría de una reforma constitucional tácita en los términos explicados por el profesor P. DE VEGA (2007), *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*, Tecnos, pág. 162, pues no es una enmienda adicional al cuerpo constitucional que se proyecte difusamente sobre todo el contenido de éste. Así lo impide la circunstancia de que una parte de la Constitución no pueda ser alterada sino por una vía cualificada, de aquí que se plantee en el campo de la interpretación sistemática de la Constitución.

⁹⁴ H. HELLER (2004), *Teoría del Estado*, Comares.

⁹⁵ G. JELLINEK (1991), *Reforma y mutación de la Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales; y H. DAU-LIN (1998), *Mutación de la Constitución*, Instituto Vasco de Administración Pública.

constituye una reforma textual de las reglas ni tampoco una mera interpretación ajustada a la realidad de cada tiempo⁹⁶.

Sirvan como muestra de esta susceptibilidad de mutación la cláusula de Estado social (art. 1), el derecho a la autonomía (art. 2), o la enseñanza básica obligatoria y gratuita (art. 27), todos ellos preceptos cuya “revisión” exigiría activar el procedimiento del art. 168 de la Constitución española. Los ejemplos cotidianos de los recortes públicos en prestaciones y servicios ejemplifican cómo la cláusula social del Estado se ve efectivamente condicionada –no necesariamente vulnerada- por el principio de estabilidad presupuestaria, configurándola con un contenido distinto del que hasta ahora había tenido⁹⁷. Otro tanto cabe decir sobre el derecho a la autonomía territorial⁹⁸. La mutación de

⁹⁶ Tanto las obras clásicas citadas como las contemporáneas sobre la mutación constitucional atribuyen este resultado (la mutación) a elementos externos a la Constitución (interpretación por los tribunales, reformas legislativas, tratados internacionales, el Derecho comunitario, la costumbre, las convenciones, etc.), P. DE VEGA (2007), págs. 179 y ss.; y S. MUÑOZ MACHADO (2006), *Tratado de Derecho administrativo y Derecho público general*, II, Iustel, Madrid, pág. 532. Sin embargo, como consecuencia de los dos procedimientos de reforma constitucional previstos en los arts. 167 y 168 de la Constitución española, el proceso que aquí se analiza consiste en una suerte de “mutación interna” de carácter interpretativo, por la que una parte de la Constitución que es formalmente modificada puede transformar el significado de otra parte que permanece inalterada.

⁹⁷ En cuanto a la cláusula social del Estado, la exposición de motivos de la reforma constitucional reitera la idea de que la disciplina presupuestaria traída por el art. 135 refuerza el Estado social. Sin embargo, la experiencia reciente no abona esta idea del refuerzo. Efectivamente, en situaciones de intensa actividad económica es posible compatibilizar plenamente ambas categorías (cláusula social y disciplina presupuestaria), gracias a la fuerte recaudación que procura el sistema tributario y a las menores exigencias al Estado social en forma de prestaciones por desempleo y de otras ayudas a quienes pierden sus fuentes de ingresos. Sin embargo, la grave crisis que padecen las finanzas públicas europeas también pone de relieve que la atonía causa fuertes descensos en la recaudación tributaria, lo que unido al correlativo incremento de los gastos sociales, normalmente impide dotar a la cláusula social del Estado de plena efectividad sin incurrir en déficit público. Así ocurre incluso si se acometen procesos de consolidación fiscal mediante la elevación de los impuestos, la reducción de otros gastos y la venta de activos públicos.

M. A. MARTÍNEZ LAGO (2011) estima que si la reforma constitucional hubiera supuesto una revisión de la cláusula de Estado social y democrático de Derecho, habría debido tramitarse conforme al art. 168 de la Constitución

las dos categorías afectadas se ve favorecida por su formulación genérica en el texto constitucional, en la medida en que tanto el Estado social como el derecho a la autonomía admiten distintos grados de intensidad sin verse por ello vulnerados. En el extremo contrario se sitúa la enseñanza básica obligatoria y gratuita del art. 27, pues la concreción y la precisión con las que se formula el mandato no admiten su condicionamiento por las exigencias de la estabilidad presupuestaria. Lo que lleva a descartar que pueda ser cuestionado, por ejemplo, por interpretaciones extensivas de la cláusula de prioridad en el pago de la deuda pública, como las que se expusieron líneas atrás.

Por último, no puede dejar de mencionarse la interpretación a que puede dar lugar la proyección de la reforma sobre otras reglas constitucionales. Interpretación menos problemática en cuanto incide sobre normas susceptibles de reforma por el procedimiento ordinario. Siguiendo nuevamente al profesor P. Cruz Villalón⁹⁹, la incorporación de una

española, pág. 13. En su respuesta al cuestionario de la Revista Española de Derecho Constitucional, E. ÁLVAREZ CONDE sugiere que la reforma del art. 135 de la Constitución española podría plantear un cambio del modelo económico constitucionalizado o de la cláusula de Estado Social, en AA.VV. (2011), pág. 160. Por el contrario, F. DE CARRERAS considera que a las instituciones clásicas del Estado social –sanidad, pensiones, paro y enseñanza– conviene que se evite el endeudamiento, en el mismo documento, pág. 184. En este último sentido, también J. TAJADURA TEJADA (2011), pág. 27; y Á. RODRÍGUEZ BEREJO (2013), págs. 14 y ss.

Es muy interesante el planteamiento de J. ESTEVE PARDO (2013), quien analiza la nueva relación que desde hace años se abre paso entre el Estado y la sociedad y ve en la reforma constitucional un mecanismo de protección del Estado, con innegables consecuencias sobre el entendimiento que del Estado social había existido hasta la fecha, págs. 135 y ss.

⁹⁸ El profesor J. TAJADURA TEJADA (2011), págs. 27 y 28, reconoce y defiende que la reforma constitucional afecta a la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas.

Por otro lado, téngase presente que la STC 134/2011 ya había reconocido que el art. 149.1.13ª y 14ª habilitan al Estado para establecer ciertas limitaciones en la autonomía financiera de los poderes territoriales, competencia que se ve sensiblemente reforzada a partir de la reforma constitucional.

⁹⁹ P. CRUZ VILLALÓN (2006a), pág. 53.

cláusula europea en el art. 135 de la Constitución española plantea la cuestión de la interpretación futura de las reglas constitucionales sobre los tratados internacionales en relación con la Unión Europea. En particular, si la pertenencia de España a la Unión Europea podría ser denunciada en los puros términos del art. 96.2; o si, contrariamente y como parece más lógico, al haber reconocido constitucionalmente en el art. 135 la pertenencia de España a la Unión Europea, esta decisión queda sustraída del ámbito de competencias del legislador ordinario.