

Sección del Tribunal Constitucional

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

6432 *Pleno. Sentencia 101/2016, de 25 de mayo de 2016. Recurso de inconstitucionalidad 1762-2014. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con diversos preceptos de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público. Sistema de financiación autonómica: constitucionalidad de los preceptos legales que reforman las leyes orgánicas de financiación autonómica y de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Votos particulares.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1762-2014, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía contra el art. 1, apartados 1, 3, 5, 6, 8, 12, 14, 15 y 16; el art. 2, así como contra la disposición adicional primera, todos ellos de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público, por posible vulneración de los arts. 81.1, 135.5, 137 y 156.1 de la Constitución, 175.2 a), b) y e), 183.1 y 7, 219.1 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía de Andalucía, y 2.1 f) y g) de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas. Ha comparecido el Abogado del Estado en la representación que ostenta. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 21 de marzo de 2014 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional un escrito del Letrado de la Junta de Andalucía, en representación del Consejo de Gobierno, por el que interponía un recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 1.1, 3, 5, 6, 8, 12, 14, 15, 16; 2, así como contra la disposición adicional primera, todos ellos de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público, por posible vulneración de los arts. 81.1, 135.5, 137 y 156.1 de la Constitución, 175.2 a), b) y e), 183.1 y 7, y 219.1 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía de Andalucía (en adelante, EAAnd), y 2.1 f) y g) de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (en lo sucesivo, LOFCA). Los motivos que se aducen, sucintamente expuestos, son los siguientes:

a) Por violación de la reserva de ley orgánica de los arts. 81.1 y 135.5 CE, la inconstitucionalidad del art. 1, apartados 1 [que modifica el apartado 2 del art. 4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera (en lo sucesivo Ley Orgánica 2/2012)], 3 (que incluye un nuevo apartado 6 en el art. 13 de la Ley

Orgánica 2/2012), 5 (que da nueva redacción a los apartados 4 y 5 del art. 18 de la Ley Orgánica 2/2012), 6 (que da nueva redacción a los apartados 5, 6 y 7 del art. 20 de la Ley Orgánica 2/2012), 8 (que modifica el art. 25 de la Ley Orgánica 2/2012), 12 (que incorpora los apartados 7, 8 y 9 en la disposición adicional primera de la Ley Orgánica 2/2012), 14 (que introduce una nueva disposición adicional quinta en la Ley Orgánica 2/2012), 15 (que introduce una nueva disposición adicional sexta en la Ley Orgánica 2/2012), 16 (que modifica la disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2012); del art. 2 (que incorpora un nuevo apartado 3 a la disposición adicional octava de la LOFCA) y de la disposición adicional primera, todos ellos de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público.

Para el recurrente los poderes de control y supervisión que atribuye el art. 135 CE al Estado no son nuevos pues ya habían sido reconocidos por el Tribunal Constitucional (SSTC 134/2011 y 157/20011) como parte integrante de su competencia tanto sobre la Hacienda general (art. 149.1.14 CE) como sobre la ordenación general de la economía (art. 149.1.13 CE). Ahora bien, cuando la Ley Orgánica 2/2012, dictada en desarrollo de aquel precepto constitucional, aborda el control del endeudamiento, lo está haciendo con relación a la deuda pública financiera al amparo del principio de sostenibilidad financiera que los apartados 3 y 4 que aquel art. 135 CE consagra. Sin embargo, la Ley Orgánica 9/2013 que se recurre tiene por objeto el control de la deuda comercial, según se dice en su preámbulo, como una de las expresiones más relevantes del endeudamiento y, por tanto, de la sostenibilidad financiera.

Para la Junta de Andalucía, la única razón para regular mediante ley orgánica cualquier materia y, entre ellas, la deuda comercial, se encuentra en el hecho de que en la propia Constitución se establezca una reserva de ley orgánica, lo que no sucede en este caso, pues la deuda comercial ni encaja en las materias reservadas ex art. 81 CE (desarrollo de derechos fundamentales y libertades públicas, leyes que aprueban los Estatutos de Autonomía o el régimen electoral general), ni el art. 135 CE ha querido que sea desarrollada mediante ley orgánica, al circunscribirse la reserva de ley en él prevista a la deuda pública.

En efecto, el concepto de deuda pública se halla en el art. 92 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, general presupuestaria, que al respecto señala: «Constituye la Deuda del Estado el conjunto de capitales tomados a préstamo por el Estado mediante emisión pública, concentración 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 tesoro». Se trata de un concepto que, en esencia, se sitúa en la misma línea que el concepto de deuda pública elaborado por el Derecho comunitario [Reglamento (CE) 479/2009, de 25 de mayo, del Consejo de la Unión Europea, para la aplicación del Protocolo sobre el procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo, anejo al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea], que entiende por déficit público «la necesidad (capacidad) de financiación del sector “administraciones públicas”», mientras que considera como «deuda pública» el «valor nominal total de las obligaciones brutas del sector “administraciones públicas” pendientes a final del año, a excepción de las obligaciones representadas por activos financieros que estén en manos del sector “administraciones públicas”», siendo así que «[I] a deuda pública estará constituida por las obligaciones de las administraciones públicas en las categorías siguientes: efectivo y depósitos, títulos que no sean acciones, con exclusión de los productos financieros derivados y préstamos, conforme a las definiciones del SEC 95».

En suma, para la Junta de Andalucía la regulación de la deuda comercial a través de ley orgánica sólo sería posible mediante una ampliación expresa del alcance del art. 135 CE. Si el art. 135 CE ha establecido límites a la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas, esos límites no pueden extenderse de manera arbitraria a supuestos no recogidos expresamente en el precepto, como es el caso de la deuda comercial, y como así ha señalado el Consejo de Estado, en su Dictamen 876/2013, de 5 de septiembre (emitido sobre el anteproyecto de ley ahora recurrida), conforme al cual «no es un

desarrollo que derive necesariamente del art. 135 CE ni del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea».

b) Por violación de la autonomía y suficiencia financiera de las Comunidades Autónomas, así como de la coordinación con la Hacienda estatal y del principio de proporcionalidad [arts. 137 y 156.1, ambos de la Constitución; 175.2 a), b) y e), 183.1 y 7, 219.1 EAAnd; y 2.1 f) y g) LOFCA], la inconstitucionalidad tanto del art. 1, apartados 6 (en cuanto a la nueva redacción dada a los apartados 6 y 7 del art. 20 de la Ley Orgánica 2/2012) y 16 (que modifica la disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2012), así como del art. 2 (que incorpora un nuevo apartado 3 a la disposición adicional octava de la LOFCA).

El art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012 prevé la retención por el Estado de los fondos que deban ser transferidos a las Comunidades Autónomas por el sistema de financiación para así pagar a los proveedores respecto de los que aquéllas estén en situación de morosidad. Por su parte, el art. 20.7 de la Ley Orgánica 2/2012 dispone la finalización de esa retención cuando la Comunidad Autónoma cumpla con el plazo máximo de morosidad durante seis meses consecutivos. En fin, la nueva disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2012 prevé el desarrollo reglamentario de este mecanismo de retención y el apartado 3 de la disposición adicional octava LOFCA los límites cuantitativos de la retención.

Para la Junta de Andalucía las anteriores normas inciden sobre la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas para el desarrollo y ejecución de sus competencias según los arts. 137 y 156.1 CE, 2.1 f) LOFCA, y 175.2 a) y b) EAAnd, dado que el Estado se inmiscuye en sus relaciones comerciales con sus proveedores, sustituyéndolas como deudoras de éstos y gestionando así unos fondos —los que integran el conjunto de recursos del régimen de financiación de la Comunidad Autónoma de que se trate— que les corresponderían. El Estado, con este mecanismo de retención, se convierte en pagador de las deudas que tenga una Comunidad Autónoma con sus proveedores mediante detracción de las entregas a cuenta del sistema de financiación. Esta intromisión en las decisiones sobre el gasto de las Comunidades Autónomas, imponiendo una prioridad en el destino de los recursos, esto es, en el gasto (pago a acreedores comerciales), por encima del que debe destinarse a cualquier servicio público esencial, supone afectar su autonomía de gasto, que no sólo entraña la libertad para fijar el destino y orientación del gasto público, sino también para la cuantificación y distribución del mismo dentro del marco de sus competencias (por todas, STC 13/1992, FJ 7).

Destaca la Junta de Andalucía que aproximadamente un 70 por 100 del gasto público de las Comunidades Autónomas se destina a la prestación de servicios públicos fundamentales (básicamente educación, salud y servicios sociales), lo que supone que la falta de disponibilidad de aquellos recursos del régimen de financiación que se destinan al pago de los acreedores comerciales, causa un obvio menoscabo de la autonomía financiera, impidiendo «la plena disposición de los medios financieros precisos para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas; es decir, para posibilitar el ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocida en los artículos 137 y 156 CE» (STC 13/2007, FJ 8).

A su juicio, parece claro que los preceptos impugnados suponen una imposición unilateral por el Estado de una condición para la obtención de financiación autonómica —el cumplimiento por parte de la Comunidad Autónoma de sus compromisos de pago— que recorta la plena disponibilidad de dichos ingresos para poder ejercer las propias competencias (STC 201/1988, FJ 4). Y dicha intromisión no encuentra una justificación ni en los principios constitucionales de coordinación con la hacienda estatal (art. 156.1 CE) ni en las competencias estatales de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica y de hacienda general (art. 149.1.13 y 14 CE).

Para la Junta de Andalucía debe primar el principio de cooperación entre las Administraciones estatal y autonómica (conectado con la idea de voluntariedad), sobre el de coordinación en este ámbito financiero. Sin embargo, el art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012, permite al Estado efectuar una retención sin negociación previa alguna con la Comunidad Autónoma afectada, cuando existen comisiones bilaterales de

cooperación con fundamento tanto en el art. 5.2 de la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, como, en el caso de Andalucía, en los arts. 220 EAAnd (Comisión Bilateral de Cooperación) y 184 EAAnd (Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales).

En efecto, el art. 183.7 EAAnd dispone que «[l]a Comunidad Autónoma de Andalucía mantendrá relaciones multilaterales, a través del Consejo de Política Fiscal y Financiera, en las materias que afecten, entre otras, al sistema estatal de financiación, y en la Comisión Mixta prevista en el artículo siguiente en relación con las cuestiones específicas andaluzas». Pues bien, no existen datos objetivos que sustenten que la morosidad en el pago de la deuda comercial de una Comunidad Autónoma afecta al sistema estatal de financiación, siendo dicha morosidad cuestión específicamente andaluza y, en definitiva, susceptible de ser tratada en la comisión mixta de asuntos económicos y fiscales Estado-Comunidad Autónoma.

La parte recurrente estima que junto con la evidente violación del art. 183.7 EAAnd se produce también la conculcación de los arts. 175.2 a), b) y e), 183.1, y 219.1 EAAnd, que acogen los principios de autonomía y suficiencia financiera, de lealtad institucional, coordinación, colaboración, transparencia y participación en las decisiones que afecten a la Comunidad Autónoma, así como de cooperación y mutuo auxilio. Sin embargo, el único atisbo de coordinación (que no de cooperación) se encuentra en el nuevo art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012, con la puesta en conocimiento al Consejo de Política Fiscal y Financiera del inicio del procedimiento de retención. Esta fórmula es, según su parecer, a todas luces insuficiente, no sólo por tratarse de una mera puesta en conocimiento sino por la propia composición del órgano concedor, en el que el Estado tiene una evidente hegemonía en la toma de decisiones (pues de conformidad con su reglamento de régimen interior, el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas dispone del mismo número de votos que poseen las Comunidades Autónomas y ciudades autónomas, bastando para la adopción en segunda votación con alcanzar la mayoría absoluta, con lo cual al Estado le basta con el apoyo de una sola Comunidad Autónoma o ciudad autónoma para lograr la aprobación del acuerdo en cuestión).

Subraya también la Junta de Andalucía que el incumplimiento de los principios de cooperación y de lealtad institucional no sólo tiene lugar en la primera fase de adopción de la decisión, sino que también en la aplicación de la medida de retención, al limitarse el art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012 a recabar información de la Comunidad Autónoma sobre la parte y cuantía de la deuda comercial a abonar, impidiéndole la posibilidad de formular alegaciones o reparos sobre la superación del plazo del pago a proveedores o sobre cómo realizar la retención de la forma menos gravosa para su sistema de financiación o, menos aún, sobre la posible improcedencia de practicar dicha retención o del propio pago de la deuda comercial en cuestión.

Por último, añade la Junta de Andalucía que la medida introducida en el precepto impugnado adolece de una clara desproporcionalidad. Si los límites impuestos a la autonomía financiera deben ser, en todo caso, proporcionales a los objetivos perseguidos (STC 48/2004), no cabe duda de que la retención que eventualmente pudiera acordarse por el Estado no sólo estaría mermando la financiación de las Comunidades Autónomas, sino que no estaría justificada en el empleo inmediato de los fondos retenidos en el pago a los proveedores, pues la norma no garantiza el plazo en el que el Estado haría efectivos dichos abonos.

En el Dictamen 164/2012, de 1 de marzo, del Consejo de Estado, sobre el anteproyecto de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, se razonaba: «puede considerarse justificado que el Estado adopte medidas que se reputen imprescindibles para asegurar la corrección de tales desviaciones y, en consecuencia, la efectividad de los principios recogidos en el artículo 135 de la Constitución. Recordando lo que se dice en la repetida STC 134/2011 (con cita de la STC 62/2001), con base ahora en lo dispuesto en el citado artículo 135 (en lugar de en el principio de coordinación), cabe justificar que el Estado acuerde una medida con fuerza normativa general susceptible de incidir en las competencias autonómicas en materia

financiera, siempre que aquélla tenga una relación directa (más aún, si se considera necesaria) para la corrección de aquellas desviaciones y, en definitiva, para la efectividad de los aludidos objetivos y principios». Pues bien, asumiendo a efectos dialécticos que la deuda comercial se halle incluida en el concepto de la sostenibilidad financiera, las medidas correctoras examinadas no cumplirían el requisito de la necesaria efectividad que exige el Consejo de Estado respecto a estas medidas de control sobre las Comunidades Autónomas.

Por lo demás, 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, establece las condiciones que permiten la obtención de recursos financieros suficientes para la financiación de las operaciones de endeudamiento que puedan concertarse para el pago de las obligaciones pendientes, e incluso prevé que el fondo satisfaga directamente las obligaciones pendientes de pago subrogándose en el derecho de crédito frente a la Administración autonómica deudora. Este mecanismo sí es respetuoso con el principio de voluntariedad inherente a la cooperación, en contraste con el mecanismo de retención impugnado, que no es sino una intensificación injustificada y desproporcionada de los poderes de supervisión y control de las Comunidades Autónomas.

En suma, es cierto que la STC 6/1982, FJ 7, abrió la posibilidad de ampliar los controles estatales sobre la actividad de las Comunidades Autónomas previstos en el art. 153 CE, pero lo hizo siempre que esos controles se definieran en los Estatutos de Autonomía o en leyes orgánicas. Sin embargo, el control impugnado, aparte de resultar improcedente desde un punto de vista sustantivo, al conculcar la autonomía financiera e indirectamente la autonomía política de las Comunidades Autónomas, tampoco debieran imponerse mediante ley orgánica, razón por la cual estaríamos en presencia de un control ilegítimo.

c) Por vulneración del principio de prioridad de pago de los intereses y capital de la deuda pública de las Administraciones Públicas del art. 135.3 CE, la inconstitucionalidad del art. 1, apartados 6 (en cuanto a la nueva redacción dada a los apartados 6 y 7 del art. 20 de la Ley Orgánica 2/2012) y 16 (que modifica la disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2012), así como del art. 2 (que incorpora un nuevo apartado 3 a la disposición adicional octava de la LOFCA).

Para el Consejo de Gobierno recurrente la retención que la Ley Orgánica 9/2013 introduce en la Ley Orgánica 2/2012, con el objeto de que los fondos retenidos puedan destinarse al pago de proveedores con los que las Comunidades Autónomas hayan alcanzado un determinado grado de morosidad, vulnera la regla de prioridad absoluta en el pago del capital e intereses de la deuda pública establecida en el art. 135.3 CE y reiterada en el art. 14 de la Ley Orgánica 2/2012, en la medida en que la aplicación del mencionado mecanismo de retención podría traer consigo que los proveedores de las Comunidades Autónomas «intervenidas» pudieran cobrar con un retraso o morosidad inferior al que pudieran hacerlo los acreedores de la deuda pública. En efecto, si el Estado utiliza los fondos del sistema de financiación autonómica para pagar a los proveedores de una Comunidad Autónoma, al no estar sujeto a la prelación en el pago de los titulares de la deuda pública de esa Comunidad Autónoma, se podría defraudar el privilegio de éstos en el caso de insuficiencia presupuestaria de esa Comunidad Autónoma.

A su juicio, el mandato de respetar en la ordenación de los pagos la preferencia garantizada constitucionalmente para la deuda pública alcanza a todas las Administraciones. Del tenor literal del art. 135.3 CE parece desprenderse que el mandato lo ha de cumplir cada Administración en relación, cada una de ellas, con su respectivo presupuesto. La gestión por parte de la Administración del Estado de unos recursos ajenos y, en definitiva, su subrogación en la posición de la Comunidad Autónoma controlada o supervisada a la hora de pagar a los proveedores introduce la disfunción de que esta prioridad pueda no verse garantizada, a menos que la previsión legal de esta retención viniese acompañada de otras previsiones relativas a una mayor información sobre el ritmo de pago en las Comunidades Autónomas afectadas, de las deudas contraídas con los titulares de la deuda pública de esas Comunidades Autónomas, y ello con el fin de que el

Estado no pagase a los proveedores de la Comunidad Autónoma antes de que ésta pague a los tenedores de su deuda pública.

En definitiva, de mantenerse el mecanismo de retención previsto en la ley, el respeto de la prioridad absoluta en el pago a los titulares de la deuda pública de la Comunidad Autónoma morosa quedará al albur de las circunstancias concretas de cada caso o de la efectiva puesta en marcha de mecanismos de cooperación entre el Estado y la Comunidad Autónoma en cuestión, convirtiendo en superfluo el art. 135.3 CE, más allá del valor programático que pudiera conservar.

2. Por providencia de 8 de abril de 2014 el Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad, dando traslado de la demanda y documentos presentados, conforme al art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimen convenientes, con publicación de la incoación del proceso en el «Boletín Oficial del Estado» («BOE» núm. 91, de 15 de abril).

3. El día 15 de abril de 2014 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Abogado del Estado por el que suplicaba se le tuviese por personado en el presente recurso, solicitando una prórroga del plazo concedido para formular alegaciones por ocho días más.

4. Mediante providencia con fecha de 22 de abril de 2014 el Pleno del Tribunal acordó incorporar a las actuaciones el anterior escrito del Abogado del Estado y conceder la prórroga solicitada de ocho días, a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario.

5. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal con fecha de 23 de abril de 2014, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de dar por personada a la misma en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC, con remisión a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la asesoría jurídica de la Secretaría General.

6. El día 23 de abril de 2014 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Presidente del Senado por el que se comunicaba el acuerdo adoptado por la Mesa de la Cámara de dar por personada a esta Cámara en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC.

7. El día 20 de mayo de 2014 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones del Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, por el que se solicitaba la desestimación del presente recurso de inconstitucionalidad.

Después de delimitar el marco normativo de la estabilidad presupuestaria, tanto europeo como nacional, precisar el alcance de la consagración constitucional del principio de estabilidad presupuestaria (art. 135 CE), y delimitar el alcance de la reserva de ley orgánica que contiene el art. 135 CE a la vista de la doctrina constitucional recaída con relación a los límites a la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas, pasa a analizar el Abogado del Estado la finalidad de la Ley Orgánica 2/2012, dictada en desarrollo de la nueva redacción dada al art. 135 CE, como un texto regulador de la estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de todas las Administraciones públicas, esto es, tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas, corporaciones locales y Seguridad Social.

En tanto que, de un lado, la crisis económica puso de manifiesto la insuficiencia de los mecanismos de disciplina de la legislación de estabilidad presupuestaria para sujetar el déficit público, garantizar financiación adecuada del sector público y seguridad a los inversores respecto a la capacidad de la economía española para crecer y atender nuestros compromisos, y, de otro, la normativa española no se adaptaba al camino emprendido por la Unión Europea de cara al proceso de integración económica, logrando

una mayor coordinación y responsabilidad fiscal y presupuestaria de los Estados, la acción del Estado se dirigió hacia una política económica basada en la consolidación fiscal, es decir, en la eliminación del déficit público estructural y reducción de la deuda pública mediante reformas estructurales. Ahora bien, para consolidar una política económica y fiscal que permitiese asegurar de forma permanente el crecimiento económico y la creación de empleo se precisaba garantizar la estabilidad presupuestaria, lo que a su vez contribuiría a reforzar la confianza en la economía española y a captar financiación en mejores condiciones, para lo cual se introdujo en el art. 135.2 CE una regla fiscal que limitaba el déficit público de carácter estructural y restringía la deuda pública al valor de referencia del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

El Abogado del Estado se opone a la prosperabilidad del recurso, basándose en los siguientes razonamientos extractados:

a) Con relación a la reserva de ley orgánica, para el Abogado del Estado, si la Ley Orgánica 2/2012 preserva un extenso margen de decisión autonómica en materia financiera, respetando una amplia autonomía para el ejercicio de sus competencias, la Ley Orgánica 9/2013, objeto de este recurso de inconstitucionalidad, lo único que hace es profundizar en el principio constitucional de sostenibilidad financiera ligado al de estabilidad presupuestaria realizando una formulación del mismo coherente con el art. 135 CE y, por tanto, constitucionalmente admisible, en la medida que este precepto constitucional no contiene una regulación cerrada sino que formula unos objetivos que deben tener como finalidad la estabilidad presupuestaria y el control del endeudamiento. Es, pues, un mandato constitucional el desarrollo de los principios consagrados en el art. 135 CE mediante Ley Orgánica y, dentro de esos principios, el de sostenibilidad financiera del sector público cuya formulación concreta incumbe al legislador orgánico en orden al control del endeudamiento del sector público.

A juicio del Abogado del Estado, entonces, la recurrente realiza un ejercicio dialéctico con objeto de intentar limitar y congelar el ámbito del principio de suficiencia financiera a la deuda pública financiera olvidando que el objetivo último de la reforma es lograr la estabilidad presupuestaria y la sostenibilidad financiera del sistema público.

b) Respecto de la infracción de los principios de autonomía y suficiencia financiera, cooperación y lealtad, el Abogado del Estado afirma que el mecanismo de retención discutido únicamente tiene por objeto satisfacer el pago de gastos que ya han sido realizados por las Comunidades Autónomas, de modo que en ningún momento el Estado gestiona o decide cómo deben gastar su presupuesto. Se trata, a su juicio, de gastos que ya se han efectuado por una Comunidad Autónoma, cuya realización fue decidida por ella misma y cuyo pago le adeuda al proveedor acreedor, a pesar de haber vencido el plazo máximo de pago legalmente señalado.

Para el Abogado del Estado tampoco la aplicación de la retención afectaría al principio de suficiencia financiera. Los recursos que corresponde percibir a cada Comunidad Autónoma resultan de la aplicación de las leyes reguladoras de los sistemas de financiación y ese importe no va a variar. La retención de recursos supondrá, únicamente, que una parte de los mismos se va a destinar al pago de obligaciones pendientes de pago de la Comunidad Autónoma, que no han sido satisfechas por la misma en el plazo máximo legalmente señalado. Por tanto, la medida que prevé la Ley Orgánica 9/2013 se dirige a garantizar la sostenibilidad financiera del sector público una vez que se han aplicado, sin éxito, las medidas preventivas y correctoras previstas en la Ley Orgánica 2/2012, con el único efecto de reducir el importe de las obligaciones pendientes de pago de las Administraciones públicas, sin que suponga reducir los recursos que corresponden a las Comunidades Autónomas de acuerdo con el sistema de financiación vigente.

Por otra parte, tampoco se conculcaría el principio de cooperación, pues no deben existir otras medidas de coordinación más allá de las necesarias para que el procedimiento se articule de forma eficaz y con las debidas garantías, en los términos establecidos en la Ley Orgánica 2/2012 y su desarrollo reglamentario.

c) Considera, a continuación, el Abogado del Estado con relación a la imputada desproporción de la medida de retención impugnada que, en modo alguno, puede

considerarse que la retención de recursos de las Comunidades Autónomas sea una medida desproporcionada, en primer lugar, porque en la Ley Orgánica 9/2013 se ha previsto todo un sistema de medidas preventivas, correctoras y coercitivas, de aplicación sucesiva ante el incumplimiento reiterado por parte de una Administración del periodo máximo de pago legalmente establecido. Hasta llegar al momento de tener que aplicar la retención de recursos, se habrán aplicado anteriormente otras medidas, de carácter preventivo y corrector, y solamente en caso de continuar el incumplimiento en los términos establecidos en la ley se llegaría a tener que retener recursos de los sistemas de financiación.

d) En fin, respecto de la denunciada infracción del art. 135.3 CE (vulneración de la regla de prioridad absoluta en el pago de la deuda pública) y del art. 14 de la Ley Orgánica 2/2012, destaca el Abogado del Estado que el Real Decreto-ley 21/2012, de 13 de julio, de medidas de liquidez de las Administraciones públicas y en el ámbito financiero, creó un fondo de liquidez autonómico como mecanismo a través del cual facilitar a las Comunidades Autónomas la liquidez necesaria para atender los vencimientos de capital que no pudieran refinanciarse a unos determinados niveles de costes, cubriendo así las necesidades de financiación del déficit público (entre las que se encuentran las derivadas del pago de intereses), contribuyendo a hacer efectivo el principio de prioridad absoluta del pago de la deuda pública por las Comunidades Autónomas. De este modo, si hubiera dificultades para que una Comunidad Autónoma pudiera refinanciar cualesquiera vencimientos de capital e intereses, estos se atenderían a través del fondo de liquidez autonómico, sin que el mecanismo de retención previsto pudiera afectar al cumplimiento de las obligaciones previstas en el art. 135.3 CE.

8. Por providencia de 24 de mayo de 2016 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 25 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el objeto del presente recurso de inconstitucionalidad lo constituye el art. 1, apartados 1, 3, 5, 6, 8, 12, 14, 15 y 16; el art. 2, así como la disposición adicional primera, todos ellos de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público, por posible vulneración de los arts. 81.1, 135.5, 137 y 156.1 de la Constitución; 175.2 a), b) y e), 183.1 y 7, y 219.1 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía de Andalucía (en adelante, EAAAnd) y 2.1 f) y g) de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (en lo sucesivo, LOFCA).

Antes de dar respuesta a las cuestiones planteadas, es necesario examinar qué efectos despliega sobre su objeto la modificación de los preceptos impugnados realizada por la Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio, de modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas y de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera (Ley Orgánica 2/2012).

Ha alterado, en primer lugar, algunos artículos de la Ley Orgánica 2/2012, en la redacción que les habían dado ciertos preceptos de la Ley Orgánica 9/2013 impugnados en este proceso. En concreto, la Ley Orgánica 6/2015 añade un nuevo apartado 3 en su art. 4, que había sido objeto de nueva redacción por la Ley Orgánica 9/2013; da nueva redacción a los apartados 1 y 4 de su art. 18, que también habían sido objeto de nueva redacción por la Ley Orgánica 9/2013; da nueva redacción al apartado 1 de su art. 20, que había sido redactado por la Ley Orgánica 9/2013; y, en fin, da nueva redacción a su disposición adicional primera, en la que la Ley Orgánica 9/2013 había añadido tres nuevos apartados. Estas modificaciones operadas por la Ley Orgánica 6/2015, en su mayoría, no suponen la pérdida de vigencia de los preceptos de la Ley Orgánica 9/2013 recurridos en este proceso. Solo conllevan este efecto respecto de aquellos que dan nueva redacción al art. 18.4 y a la disposición adicional primera de la Ley Orgánica 2/2012. Además, conforme a constante doctrina de este Tribunal, el objeto de los recursos de inconstitucionalidad no se ve alterado por la eventual pérdida de vigencia de las normas impugnadas tanto cuando

lo que está en juego es el análisis del recto ejercicio de la potestad legislativa, como cuando el Tribunal deba pronunciarse sobre el alcance del orden constitucional de reparto de competencias (STC 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 1). Así sucede en el presente caso, pues a los artículos de la Ley Orgánica 9/2013 que dan nueva redacción al art. 18.4 y a la disposición adicional primera de la Ley Orgánica 2/2012 se les imputa por la parte recurrente, de un lado, la violación de la reserva de ley orgánica y, de otro, la alteración del orden constitucional de competencias en materia financiera.

La Ley Orgánica 6/2015 ha incidido, en segundo lugar, en la disposición adicional octava de la LOFCA, modificando la numeración del apartado 3 [sic], precepto que había sido incorporado por el art. 2 de la Ley Orgánica 9/2013 impugnado en este proceso, que pasa a ser el apartado 4 por el art. 1.5 de la referida Ley Orgánica. Dado que solo se altera la numeración y ni siquiera se reproduce el contenido en la nueva norma, hemos de concluir que el precepto impugnado conserva su vigencia y, por tanto, no se ve afectado el objeto de este proceso.

2. La primera impugnación que la demanda dirige contra la Ley Orgánica 9/2013 consiste en que algunos apartados de su art. 1 (1, 3, 5, 6, 8, 12, 14, 15 y 16), su art. 2 y su disposición adicional primera son inconstitucionales porque regulan distintos aspectos del régimen jurídico de la deuda comercial del Estado, submateria que, a juicio de la recurrente, no se halla comprendida en las materias reservadas a ley orgánica por los arts. 81.1 y 135.5 CE.

La consecuencia de la eventual estimación de esta impugnación, en la medida que la argumentación que la sostiene se ciñe al exceso de rango de la norma que aprueba los preceptos referidos, sería la declaración de inconstitucionalidad de la atribución de dicho rango y la privación del mismo, quedando vigentes tales preceptos con la forma de ley ordinaria. Resulta, sin embargo, que la reiterada doctrina constitucional sobre la extensión de la reserva de ley orgánica ex art. 157.3 CE avala que las normas impugnadas, en la medida que se conectan directamente con las relaciones financieras entre las Comunidades Autónomas y el Estado, están comprendidas con naturalidad en dicha reserva de ley orgánica. Esta circunstancia determina que decidir esta impugnación requiera únicamente referirnos a dicha doctrina constitucional y a su aplicación a este caso, haciendo innecesario abordar la cuestión de la extensión de las reservas de ley orgánica previstas en los arts. 81.1 y 135.5 CE.

La doctrina constitucional recaída en la STC 41/2016, de 3 de marzo, FJ 16 c), justifica el rango de ley orgánica de los preceptos recurridos. Allí se enjuiciaba el art. 57 bis de la Ley reguladora de las bases de régimen local (LBRL), que autorizaba al Estado a aplicar retenciones en las transferencias que correspondan a las Comunidades Autónomas por aplicación de su sistema de financiación cuando las mismas incumplieran ciertas obligaciones financieras o compromisos de pago con los entes locales, y se declaró que «el art. 57 bis LBRL contiene una regulación que, al incidir directamente sobre las relaciones financieras del Estado y las Comunidades Autónomas, debió revestir forma de ley orgánica». La argumentación fue la siguiente:

«El art. 157.3 CE reserva a la ley orgánica la regulación de las relaciones financieras del Estado con las Comunidades Autónomas...

Un régimen que permite al Estado, por un lado, retener las cantidades adeudadas por las Comunidades Autónomas a un tercero en las transferencias que corresponden a éstas por virtud del sistema de financiación y, por otro, ejercer una competencia autonómica mediante el cumplimiento por sustitución de aquellas obligaciones, afecta muy directamente a las relaciones financieras entre el Estado y las Comunidades Autónomas y, por tanto, penetra un ámbito material cuya regulación está reservada a la ley orgánica (art. 157.3 CE), sin perjuicio de que ésta pueda llamar a una colaboración con normas de distinto rango.

Dicho más precisamente: no puede dudarse de que una norma penetra el núcleo de las relaciones financieras del Estado con las Comunidades Autónomas si hace valer la posición constitucional del primero [“como titular de la potestad de coordinación de las

haciendas autonómicas”, “garante del equilibrio económico general” y “responsable del cumplimiento *ad extra* de los objetivos de estabilidad presupuestaria”, de acuerdo con la STC 215/2014, FJ 7 a)] para autorizarle a: 1) constatar unilateralmente que la Comunidad Autónoma tiene una obligación de pago frente a un tercero; 2) declarar unilateralmente que tal obligación ha sido incumplida; y 3) ejercer una competencia autonómica por sustitución, deduciendo cantidades de las transferencias que corresponden con cargo al sistema de financiación y poniendo el importe retenido a disposición de aquel tercero.»

Esta doctrina constitucional determina que el mecanismo de retención que incorpora el art. 1.6 de Ley Orgánica 9/2013 al art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012 –retención por el Estado de los importes a satisfacer por los recursos de los regímenes de financiación de las Comunidades Autónomas para pagar directamente a los proveedores–, dado que cumple los tres requisitos enunciados, incide directamente sobre las relaciones financieras entre el Estado y las Comunidades Autónomas y, en consecuencia, su regulación mediante ley orgánica está amparada por la reserva *ex art.* 157.3 CE.

Ahora bien, el alcance de la reserva de ley orgánica *ex art.* 157.3 CE no se reduce en nuestra doctrina a este concreto aspecto. Por lo que interesa a este asunto, es relevante tener presente que en la STC 134/2011, de 20 de julio, el Tribunal declaró en el fundamento jurídico 8 d), que «el legislador orgánico, entre otras funciones, tiene atribuida la de establecer “las posibles formas de colaboración financiera entre las Comunidades Autónomas y el Estado” (art. 157.3 CE)» y, más adelante, en el fundamento jurídico 8 e), incardinó dentro de ese contenido la «coordinación de la política de endeudamiento», indicando que «la coordinación de la actividad financiera de las Comunidades Autónomas y, en concreto, de sus respectivas políticas de endeudamiento ... exige la adopción de las medidas necesarias y suficientes para asegurar tal integración. De ahí que puedan ser consideradas las autorizaciones de emisión de deuda pública contempladas en el art. 14.3 LOFCA como medios al servicio de la coordinación indicada ... máxime cuando dichas operaciones de crédito de las Comunidades Autónomas “deberán coordinarse entre sí y con la política de endeudamiento del Estado en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera”, según dispone el apartado 4 del propio art. 14 LOFCA».

En definitiva, la doctrina constitucional reseñada ha considerado que la reserva delimitada en el art. 157.3 CE da cobertura suficiente al establecimiento en una ley orgánica de límites y condicionantes al endeudamiento de las Comunidades Autónomas, pues, según dicha norma constitucional, son materia de ley orgánica aquellas regulaciones que tengan por objeto coordinar a las Comunidades Autónomas entre sí y con el Estado en cuanto a su política de endeudamiento.

En el caso que nos ocupa, los preceptos recurridos de la Ley Orgánica 9/2013 establecen un objetivo de sostenibilidad de la deuda comercial del sector público, instrumentan el logro de este objetivo mediante la figura jurídica denominada «periodo medio de pago a los proveedores», que no ha de superar el plazo máximo previsto en la normativa sobre morosidad y, en fin, prevén las consecuencias jurídicas de que los distintos entes públicos, y en particular las Comunidades Autónomas por lo que a este recurso de inconstitucionalidad interesa, no cumplan con tal objetivo. Se trata, por tanto, de la regulación de un condicionante a la gestión que cada Comunidad Autónoma haga de la deuda contraída con sus proveedores, con el fin de coordinar su política de endeudamiento con la del resto de Comunidades Autónomas y con la del Estado, lo que, conforme a la doctrina constitucional expuesta, forma parte de las relaciones financieras de aquéllas con éste y, por tanto, es una materia amparada por la reserva de ley orgánica prevista en el art. 157.3 CE. En definitiva, procede rechazar que los preceptos recurridos, por tener carácter de ley orgánica, hayan incurrido en el exceso de rango que les atribuye esta impugnación, de suerte que desestimamos el primer motivo de impugnación.

3. En la segunda impugnación, que la demanda centra en la retención por el Estado de recursos del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas para pagar directamente las deudas que éstas tuvieran con sus proveedores, la Junta de Andalucía insta que se declare la inconstitucionalidad del art. 1, en sus apartados 6 (que adiciona los

apartados 5, 6 y 7 del art. 20 de la Ley Orgánica 2/2012) y 16 (que modifica la disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2012), y del art. 2 [que añade un nuevo apartado 3 (sic) a la disposición adicional octava LOFCA] de la Ley Orgánica 9/2013. Para examinar este punto procede concretar el alcance de los preceptos impugnados en el marco del contexto general de dicha Ley Orgánica 9/2013.

a) Las modificaciones que dicha norma introduce en la Ley Orgánica 2/2012 persiguen el objetivo de que el endeudamiento de los entes públicos con sus proveedores, al quedar sujeto a ciertos límites legales, no ponga en riesgo la realización efectiva del principio de estabilidad presupuestaria *ex art.* 135.1 CE. La figura jurídica a través de la que se instrumenta este objetivo es lo que viene a denominarse «periodo medio de pago a proveedores», figura que se regula en el art. 13.6 de la Ley Orgánica 2/2012, añadido por el art. 1.3 de la Ley Orgánica 9/2013, que prevé que «[l]as Administraciones Públicas deberán publicar su periodo medio de pago a proveedores y disponer de un plan de tesorería que incluirá, al menos, información relativa a la previsión de pago a proveedores de forma que se garantice el cumplimiento del plazo máximo que fija la normativa sobre morosidad». La utilidad de esta figura jurídica es que permite comparar el tiempo medio que tarda un ente público en pagar a sus proveedores con el plazo máximo de pago que debería cumplir porque así lo impone la normativa de morosidad para todas las Administraciones públicas, plazo máximo que está fijado en 30 días (art. 4 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, dictado en transposición de la Directiva 2000/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales).

De este modo, según la Ley Orgánica 9/2013, un ente público cuyo «periodo medio de pago a proveedores» es superior al plazo máximo de pago señalado en la normativa de morosidad incumple el principio de sostenibilidad financiera establecido en su art. 2. La propia Ley Orgánica 9/2013, con el fin de asegurar que dicho principio se realice de un modo efectivo, disciplina varios mecanismos orientados a poner fin a esta desviación, que son de aplicación sucesiva y que tienen un contenido más restrictivo a medida que la desviación que se quiere atajar se prolonga por más tiempo.

b) Examinaremos a continuación los distintos mecanismos orientados a revertir la desviación del «periodo medio de pago a proveedores» de un concreto ente público respecto del plazo máximo de pago señalado en la normativa de morosidad, con especial atención al mecanismo de retención que es el objeto de esta segunda impugnación. El primer mecanismo de corrección de la desviación está previsto en el art. 13.6 de la Ley Orgánica 2/2012, introducido por el art. 1.3 de la Ley Orgánica 9/2013, según el cual:

«Cuando el período medio de pago de una Administración Pública, de acuerdo con los datos publicados, supere el plazo máximo previsto en la normativa sobre morosidad, la Administración deberá incluir, en la actualización de su plan de tesorería inmediatamente posterior a la mencionada publicación, como parte de dicho plan lo siguiente: a) El importe de los recursos que va a dedicar mensualmente al pago a proveedores para poder reducir su periodo medio de pago hasta el plazo máximo que fija la normativa sobre morosidad; b) El compromiso de adoptar las medidas cuantificadas de reducción de gastos, incremento de ingresos u otras medidas de gestión de cobros y pagos, que le permita generar la tesorería necesaria para la reducción de su periodo medio de pago a proveedores hasta el plazo máximo que fija la normativa sobre morosidad.»

Para el caso de que, a pesar de las medidas impuestas por el art. 13.6 de la Ley Orgánica 2/2012, la desviación permanezca, se prevé un mecanismo de corrección más intenso en el art. 18.4 de la Ley Orgánica 2/2012, introducido por el art. 1.5 de la Ley Orgánica 9/2013, según el cual:

«Cuando el periodo medio de pago a los proveedores de la Comunidad Autónoma supere en más de 30 días el plazo máximo de la normativa de morosidad durante dos meses consecutivos a contar desde la actualización de su plan de tesorería de acuerdo

con lo previsto en el artículo 13.6, el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas formulará una comunicación de alerta indicándose el importe que deberá dedicar mensualmente al pago a proveedores y las medidas cuantificadas de reducción de gastos, incremento de ingresos u otras medidas de gestión de cobros y pagos, que deberá adoptar de forma que le permita generar la tesorería necesaria para la reducción de su periodo medio de pago a proveedores. La Comunidad Autónoma deberá incluir todo ello en su plan de tesorería en el mes siguiente a dicha comunicación de alerta.»

Por su parte, el art. 1.6 de la Ley Orgánica 9/2013, que es la norma impugnada, introduce en el art. 20 de la Ley Orgánica 2/2012 los apartados 5, 6 y 7, que disponen lo siguiente:

«5. Cuando el periodo medio de pago a los proveedores de la Comunidad Autónoma supere en más de 30 días el plazo máximo de la normativa de morosidad durante dos meses consecutivos a contar desde la actualización de su plan de tesorería de acuerdo con lo previsto en el artículo 18.4, el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas comunicará a la Comunidad Autónoma indicando que a partir de ese momento: a) Todas aquellas modificaciones presupuestarias que conlleven un aumento neto del gasto no financiero de la Comunidad Autónoma y que, de acuerdo con la normativa autonómica vigente no se financien con cargo al fondo de contingencia o con baja en otros créditos, requerirán la adopción de un acuerdo de no disponibilidad de igual cuantía, del que se informará al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas con indicación del crédito afectado, la medida de gasto que lo sustenta y la modificación presupuestaria origen de la misma; b) Todas sus operaciones de endeudamiento a largo plazo precisarán de autorización del Estado. Esta autorización podrá realizarse de forma gradual por tramos; c) La Comunidad Autónoma deberá incluir en la actualización de su plan de tesorería inmediatamente posterior nuevas medidas para cumplir con el plazo máximo de pago previsto en la normativa de morosidad.

6. Si aplicadas las medidas previstas en el apartado 5 anterior, el periodo medio de pago a los proveedores de la Comunidad Autónoma supere en más de 30 días el plazo máximo de la normativa de morosidad durante dos meses consecutivos a contar desde la actualización de su plan de tesorería referida en la letra c) del apartado 5 anterior, el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas iniciará el procedimiento de retención de los importes a satisfacer por los recursos de los regímenes de financiación para pagar directamente a los proveedores. Para ello, se recabará de la Comunidad Autónoma la información necesaria para cuantificar y determinar la parte de la deuda comercial que se va a pagar con cargo a los mencionados recursos y se comunicará al Consejo de Política Fiscal y Financiera para su conocimiento.

7. Las medidas previstas en los apartados 5 y 6 anteriores, se mantendrán hasta que la Comunidad Autónoma cumpla con el plazo máximo de pago previsto en la normativa de morosidad durante seis meses consecutivos.»

Resulta, a partir de la descripción que hemos hecho de los distintos mecanismos de corrección, que el último de ellos, el que entra en juego cuando la desviación permanece a pesar de la aplicación de las demás medidas legales, es la retención por el Estado de recursos del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas para pagar directamente las deudas que éstas tuvieran con sus proveedores, que está regulada en los apartados 6 y 7 del art. 20 de la Ley Orgánica 2/2012, adicionados por el art. 1.6 de la Ley Orgánica 9/2013.

c) Esta segunda impugnación también se dirige contra el art. 1.16 de la Ley Orgánica 9/2013, que modifica el apartado 1 y añade un apartado 3 en la disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2012 («Desarrollo normativo de la Ley»). De esta manera, «por Real Decreto del Consejo de Ministros se desarrollarán las condiciones y el procedimiento de retención de los importes a satisfacer por los recursos de los regímenes de financiación de las Comunidades Autónomas para pagar directamente a los proveedores, así como el resto de medidas necesarias para la aplicación de lo dispuesto en esta Ley en relación con la sostenibilidad de la deuda comercial» (apartado 1) y «[p]or

Orden del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, previo informe del Consejo de Política Fiscal y Financiera, se desarrollará la metodología de cálculo del periodo medio de pago a proveedores de las Administraciones Públicas conforme a criterios homogéneos y que tendrá en cuenta los pagos efectuados y las operaciones pendientes de pago» (apartado 3). A su amparo se ha dictado el Real Decreto 635/2014, de 25 de julio, por el que se desarrolla la metodología de cálculo del periodo medio de pago a proveedores de las Administraciones Públicas y las condiciones y el procedimiento de retención de recursos de los regímenes de financiación, previstos en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, y se ha modificado por la Orden HAP/2082/2014, de 7 de noviembre, la Orden HAP/2105/2012, de 1 de octubre, por la que se desarrollan las obligaciones de suministro de información previstas en la Ley Orgánica de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

Finalmente, el art. 2 de la Ley Orgánica 9/2013, igualmente impugnado, incorpora un nuevo apartado 3 a la disposición adicional octava de la LOFCA («Deducción o retención de los recursos del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía»), conforme al cual «[l]a deducción o retención que haga el Estado de los importes satisfechos por todos los recursos de los regímenes de financiación para satisfacer las obligaciones de pago que las Comunidades Autónomas tengan con sus proveedores, en los supuestos previstos en el art. 20 de la Ley Orgánica 2/2012, y que comprenderá los costes asociados a su gestión, no podrá exceder de la diferencia entre el importe previsto en el artículo 18.4 de la mencionada Ley Orgánica y el importe que la Comunidad Autónoma haya dedicado al pago a proveedores para poder reducir su periodo medio de pago».

4. Esta impugnación dirigida contra los arts. 1, apartados 6 y 16, y 2 de la Ley Orgánica 9/2013 se funda en la demanda en cinco alegaciones distintas, pero todas vinculadas con el mecanismo de retención que ha quedado descrito. Por ello, y siguiendo la constante doctrina sobre el deber de quien inicia un proceso de colaborar con la justicia constitucional mediante un pormenorizado análisis de la cuestión suscitada [STC 199/2015, de 24 de septiembre, FJ 2 a)], procede excluir del objeto de nuestro examen el art. 20.5 de la Ley Orgánica 2/2012, dado que, como resulta del fundamento jurídico anterior, prevé medidas legales de corrección completamente ajenas al mecanismo de retención sobre el que se razonan las vulneraciones constitucionales alegadas, procediendo por ello que se ciña el examen del art. 1.6 recurrido exclusivamente a la incorporación que hace al art. 20 de la Ley Orgánica 2/2012 de los apartados 6 y 7.

La Junta de Andalucía, como primera alegación, sostiene que la retención por el Estado de recursos del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas para pagar directamente las deudas que éstas tuvieren con sus proveedores supondría una afectación de su autonomía financiera [arts. 137 y 156.1 CE, 2.1 f) LOFCA, y 175.2 a) y b) EAAAnd]. Argumenta que, de este modo, el Estado se estaría entrometiendo en las decisiones sobre gasto de las Comunidades Autónomas, en tanto les impone una prioridad en el destino de los recursos (pago a acreedores comerciales) que les coarta la libertad para fijar el destino y orientación de su gasto público y les impide la plena disposición de los medios financieros precisos para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente le han sido encomendadas. No es de esta opinión el Abogado del Estado, quien considera que lo único que conlleva el mecanismo de retención controvertido es el pago de gastos contraídos por las Comunidades Autónomas, cuya realización fue decidida por ellas y cuyo pago le adeudan a los correspondientes proveedores, una vez transcurrido el plazo máximo de pago legalmente establecido.

Una cuestión similar se ha planteado en la STC 41/2016, de 3 de marzo, FJ 16, en relación al art. 57 bis de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local. Allí los recurrentes alegaban que la retención por el Estado de recursos del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas para pagar directamente las cantidades adeudadas por éstas a los entes locales de su territorio en virtud de ciertos conceptos suponía una afectación de su autonomía financiera. Dicha STC 41/2016, FJ 16 c), al

estimar la queja de carácter formal que parte del insuficiente rango de ley ordinaria del art. 57 bis de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local y declarar nulo el precepto, ningún pronunciamiento hizo, por ser ya innecesario, acerca del motivo de fondo, por lo que, sin perjuicio de tenerla presente en lo que proceda, esta STC 41/2016 no contiene una doctrina aplicable para resolver esta impugnación.

5. Con carácter previo al examen de esta cuestión, procede analizar el alcance de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas, de conformidad con la jurisprudencia de este Tribunal en el fundamento jurídico 7 a) de la STC 215/2014, de 18 de diciembre, en que señalamos:

«Con carácter específico, a las Comunidades Autónomas, se les impone la obligación de adoptar las “disposiciones” y “decisiones presupuestarias” necesarias “para la aplicación efectiva del principio de estabilidad” (art. 135.6 CE). De esta manera, la redacción dada al art. 135 CE consagra unos nuevos límites a la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas que condicionan sus políticas de gasto al someterlas no sólo a las políticas que, en materia de estabilidad presupuestaria, determine con carácter general el Estado, sino ahora también a las que adopten las propias instituciones europeas.»

Y así recordábamos:

«Que la doctrina de este Tribunal Constitucional con relación a la estabilidad presupuestaria, antes de la reforma operada en el art. 135 CE, ya había admitido que el principio de autonomía financiera de las Comunidades Autónomas “no excluye, sin embargo, la existencia de controles, incluso específicos”, habiendo rechazado únicamente, por contrarias a ese principio, “las intervenciones que el Estado realice con rigurosos controles que no se manifiesten imprescindibles para asegurar la coordinación de la política autonómica en un determinado sector económico con programación, a nivel nacional” [STC 134/2011, de 20 de julio, FJ 8 a)]. La imposición de límites presupuestarios a las Comunidades Autónomas no sólo “encuentra su apoyo en la competencia estatal de dirección de la actividad económica general (ex art. 149.1.13 CE), estando su establecimiento “encaminado a la consecución de la estabilidad económica y la gradual recuperación del equilibrio presupuestario”, sino que “encuentra su fundamento en el límite a la autonomía financiera que establece el principio de coordinación con la Hacienda estatal del art. 156.1 CE”, sobre todo, al corresponderle al Estado “la responsabilidad de garantizar el equilibrio económico general” [STC 134/2011, de 20 de julio, FJ 8 a)], límites de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas ‘que han de reputarse constitucionales cuando se deriven de las prescripciones de la propia Constitución o de la ley orgánica a la que aquélla remite (art. 157.3 CE)’ (STC 134/2011, de 20 de julio, FJ 10).»

6. En el caso examinado, como señala la Junta de Andalucía, la Constitución garantiza a las Comunidades Autónomas la «autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de sus competencias con arreglo a los principios de coordinación con la hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles» (art. 156.1 CE), principio que exige que «disfruten de la plena disposición de los medios financieros precisos para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas; es decir, para posibilitar y garantizar el ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocida en los arts. 137 y 156 CE» [SSTC 13/2007, de 18 de enero FJ 5, y 76/2014, de 8 de mayo, FJ 4 c)].

Debe señalarse a renglón seguido que la Ley Orgánica 2/2012, tanto en su redacción originaria, como en la que le ha dado la Ley Orgánica 9/2013, deja en manos de las Comunidades Autónomas la decisión de las políticas a adoptar de cara a la consecución de los objetivos de estabilidad y de sostenibilidad financiera, de manera que es la Comunidad Autónoma la que en el ejercicio de su autonomía política y financiera decide cómo cumplir con el mandato constitucionalmente impuesto adoptando las decisiones presupuestarias y de tesorería necesarias para la aplicación efectiva de aquellos objetivos (art. 135.6 CE). Únicamente cuando las medidas dirigidas al cumplimiento de ese mandato

sean inexistentes o insuficientes y, sólo entonces, será cuando el Estado, en el ejercicio de sus facultades de dirección general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), como titular de la potestad de coordinación de las haciendas autonómicas (art. 156.1 CE), garante del equilibrio económico general (arts. 131 y 138 CE), y como responsable del cumplimiento *ad extra* de los objetivos de estabilidad presupuestaria (arts. 4.3 del Tratado de la Unión Europea, 126.1 Tratado de funcionamiento de la Unión Europea y 3 del protocolo núm. 12 anejo al Tratado de funcionamiento de la Unión Europea), podrá promover la adopción por las Comunidades Autónomas de determinadas medidas de cara a impedir que queden sin efecto los objetivos de estabilidad y/o de sostenibilidad, pues el Estado ha de garantizar el equilibrio de la política económica general (STC 134/2011, de 20 de julio, FJ 11) y también la STC 215/2014, de 18 de diciembre, FFJJ 2 b) y 7 a).

Las previsiones de los arts. 1.6, 1.16 y 2 de la Ley Orgánica 9/2013, objeto ahora de enjuiciamiento, que regulan la eventual retención por el Estado de parte de los recursos de los regímenes de financiación para satisfacer las obligaciones de pago que las Comunidades Autónomas tengan con sus proveedores, se instrumentan como una reacción ante el incumplimiento de una Comunidad Autónoma, primero no adoptando en su plan de tesorería las medidas necesarias o adoptándolas pero de forma insuficiente o inidónea para cumplir con el período medio de pago a proveedores legalmente establecido (art. 13.6 de la Ley Orgánica 2/2012); después, tras la comunicación de alerta del Estado, no acordando en su plan de tesorería las medidas necesarias o acordándolas pero de forma insuficiente o inidónea para la reducción de los gastos, el incremento de los ingresos u otras medidas de gestión de los cobros y de los pagos (art. 18.4 de la Ley Orgánica 2/2012); y, finalmente, y tras una nueva comunicación del Estado, no adoptando en su plan de tesorería nuevas medidas para cumplir con el plazo máximo de pago previsto en la normativa de morosidad (art. 20.5 de la Ley Orgánica 2/2012).

De lo que antecede puede comprobarse que a la Comunidad Autónoma incumplidora le asiste, en todo caso, la posibilidad de adoptar sus propias políticas, acordando aquellas medidas de reducción de gastos, de incremento de ingresos o de gestión de cobros y pagos, que considere oportunas para el cumplimiento del objetivo establecido. Sólo, entonces, cuando no se hayan adoptado las medidas necesarias o cuando las adoptadas *motu proprio* se hayan mostrado insuficientes para corregir la desviación detectada, el Estado, a través del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, iniciará el procedimiento de retención de los importes a satisfacer por los recursos de los regímenes de financiación para pagar directamente a los proveedores (art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012), sin que dicha retención pueda ser superior a la diferencia entre el importe que debía dedicar mensualmente al pago a proveedores y el importe que la Comunidad Autónoma haya dedicado a este pago para reducir su periodo medio de pago (disposición adicional octava LOFCA).

Por lo tanto, con los matices que se señalarán en el siguiente fundamento jurídico, la retención estatal enjuiciada no estaría impidiendo a la Comunidad Autónoma incumplidora identificar sus políticas, ni determinar y poner en funcionamiento las medidas de reducción de gastos, de incremento de ingresos o de gestión de cobros y pagos que considere oportunas. Se trataría, en realidad, de una intervención al tiempo del pago de las obligaciones ya surgidas mediante una mera asignación de parte de los recursos que el Estado tiene que transferir a la Comunidad Autónoma al pago de las deudas contraídas por ésta con sus proveedores, materializadas en el abono de las facturas correspondientes, para garantizar el cumplimiento del período medio de pago y, por tanto, de la sostenibilidad financiera del sistema.

En suma, aunque la referida retención supone un límite en su autonomía financiera de las Comunidades Autónomas, no cabría afirmar que el mismo revista caracteres de inconstitucionalidad, porque no les priva de la adopción de las medidas de tesorería que considere oportunas para la corrección del incumplimiento detectado; porque no les genera menoscabo o quebranto alguno de su autonomía financiera al no minorarles los recursos que le corresponden de los regímenes de financiación y, por tanto, no les impide la plena disposición de los medios financieros precisos para poder ejercer las funciones que legalmente les han sido encomendadas; y, en fin, porque tampoco les coarta sus

políticas de gasto, esto es, su libertad para fijar el destino y orientación de su gasto público, la cual permanece intacta.

Por ello debe considerarse que estamos ante un límite legítimo en la autonomía financiera, por adecuado, necesario y proporcionado. Es adecuado al responder a la consecución de un fin constitucionalmente consagrado como es la estabilidad presupuestaria, manteniendo un nivel de endeudamiento soportable y de morosidad aceptable; es necesario, porque esta técnica, a diferencia de otras, asegura que los proveedores ven satisfechos sus créditos y a la vez permite limitar al endeudamiento de los entes públicos autonómicos y, en fin, es proporcionado, pues opera sólo ante la falta de adopción por parte de una Comunidad Autónoma, en el ejercicio debido de su propia autonomía financiera, de las decisiones de tesorería imprescindibles para cumplir con los plazos de pago previstos por la Ley, en orden al abono de las facturas impagadas, guardando una necesaria y razonable relación de causalidad con el fin legítimo y constitucionalmente perseguido, de manera que el sacrificio que conlleva es claramente inferior que el beneficio que a través de su finalidad se pretende obtener.

7. Es necesario tener en cuenta también, y de un modo muy especial, la doctrina constitucional acerca de la compatibilidad entre la autonomía reconocida a las Comunidades Autónomas y los controles que la ley pueda atribuir al Estado sobre la actividad de aquéllas. Hemos recordado en la STC 134/2011, de 20 de julio, FJ 10, que «nuestra doctrina también ha hecho hincapié en la necesidad de distinguir entre la previsión de un control del Estado “genérico e indeterminado que, según reiterada doctrina de este Tribunal (desde la STC 4/1981, FJ 3), resulta contrario al principio constitucional de autonomía ... [y] aquellos que resulte necesario ejercer para garantizar el cumplimiento de las facultades emanadas del ejercicio de las potestades de coordinación” (STC 118/1996, de 22 de junio, FJ 19)». En dicha Sentencia se enjuiciaba el plan económico-financiero que, por mandato del art. 8 de la Ley Orgánica 5/2001, una Comunidad Autónoma había de formular cuando incurría en situación de desequilibrio presupuestario y, en concreto, si era compatible con su autonomía financiera el control que dicha norma atribuía al Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas consistente en que, cuando considerase que las medidas contenidas en el plan presentado no garantizaban la corrección del desequilibrio, pudiera requerir a la Comunidad Autónoma la presentación de un nuevo plan. En aplicación de la doctrina anterior, la STC 134/2011 resolvió que «la apreciación por el Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas de si el plan económico-financiero elaborado por éstas se adecua o no al objetivo de estabilidad presupuestaria se detiene allí, esto es, no conlleva en el caso de que la apreciación sea negativa la sustitución en la competencia de la Comunidad Autónoma para la elaboración del plan, sustitución que sería inconstitucional (STC 118/1986, de 27 de junio, FJ 18, entre otras muchas)» (STC 134/2011, de 20 de julio, FJ 11).

La STC 215/2014, FJ 7 a), se inscribe en la misma línea doctrinal en lo que hace a la compatibilidad entre la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas y los controles estatales sobre su actividad financiera. Declaramos entonces, en relación a la comisión de expertos enviada por el Gobierno a una Comunidad Autónoma para examinar la situación de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria en que se pudiese hallar, que «el art. 25.2 de la Ley Orgánica 2/2012, cuando afirma que ‘las medidas propuestas serán de obligado cumplimiento’ para la Comunidad Autónoma incumplidora no significa que, por la sola autoridad de la comisión de expertos actuando en nombre del Gobierno se puedan ejecutar tales medidas ... Según lo que antecede, no cabe duda de que ... aun estando en presencia de una medida afectante a la citada autonomía financiera no puede afirmarse, sin embargo, que dicha injerencia lo sea de una manera inconstitucional, porque, como hemos comprobado, ni impiden ni sustituyen a la Comunidad Autónoma en la adopción de las medidas oportunas para la corrección del incumplimiento detectado».

En estos dos casos la intervención que legalmente se atribuye al Estado se refiere al momento de definición de las políticas autonómicas. El plan económico-financiero que regulaba el art. 8 de la Ley Orgánica 5/2001, y cuya revisión por el Consejo de Política

Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas se enjuiciaba, tenía por objeto contener «la definición de las políticas de ingresos y de gastos que habrá de aplicar la Comunidad Autónoma para corregir la situación de desequilibrio» (art. 8.2). De la misma manera, la comisión de expertos ex art. 25.2 de la Ley Orgánica 2/2012 es enviada por el Gobierno a una Comunidad Autónoma cuando las medidas adoptadas por ésta no han permitido corregir el incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria, encargándole el art. 25.2 de la Ley Orgánica 2/2012 que, después de valorar la situación económico-presupuestaria de la administración afectada, hagan una propuesta de nuevas medidas. De este modo, dado que el momento lógico donde está prevista la intervención estatal es el de la definición de las políticas autonómicas de ingreso y gasto, si al Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas ex art. 8 de la Ley Orgánica 5/2001 o a la comisión de expertos ex art. 25.2 de la Ley Orgánica 2/2012 se les habilitara para formular en positivo las medidas a aplicar y, además, éstas fuesen ejecutivas por su sola autoridad, resulta claro que se estaría sustituyendo a la Comunidad Autónoma de que se trate en la configuración de qué políticas deben desarrollarse en ámbitos de su competencia.

Por el contrario, y esta circunstancia adquiere extraordinaria relevancia, la intervención en que consiste el mecanismo de retención que nos ocupa no se proyecta sobre el momento en que se definen las políticas autonómicas. La Comunidad Autónoma de que se trate ya decidió en su momento con plena autonomía en qué términos realizar sus competencias y, precisamente como consecuencia del ejercicio de las mismas, encargó bienes y servicios a proveedores, adquiriendo por ello compromisos de gasto que debería haber atendido en los plazos pactados y a lo sumo en los plazos máximos previstos en la normativa de morosidad. No quiere decirse con esto que el mecanismo de retención que estamos enjuiciando no conlleve un límite para las decisiones de gasto de la Comunidad Autónoma afectada y, consecuentemente, una injerencia en su autonomía financiera, pues resulta evidente que las cantidades retenidas por el Estado para el pago directo a los proveedores de aquélla no pueden ser objeto de disposición para otros fines. Ahora bien, por las razones antedichas, este límite no supone una sustitución en la definición autonómica de sus propias políticas en el ámbito de su competencia, no resultando alcanzado por tanto por la doctrina constitucional establecida en las SSTC 134/2011 y 215/2014 sobre la compatibilidad entre la autonomía reconocida a las Comunidades Autónomas y los controles estatales que supongan sustituir a aquéllas en el ejercicio de sus competencias.

El mecanismo de intervención que estamos examinando se asemeja más, por lo que hace a la incidencia en la autonomía financiera reconocida a las Comunidades Autónomas, al regulado en la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2012, según la cual «[e]l Consejo de Ministros, previa audiencia de las Administraciones o entidades afectadas, será el órgano competente para declarar la responsabilidad por dicho incumplimiento y acordar, en su caso, la compensación o retención de dicha deuda con las cantidades que deba transferir el Estado a la Administración o entidad responsable por cualquier concepto, presupuestario y no presupuestario». En el caso regulado en este precepto, al igual que en el que se está enjuiciando en esta resolución, hay una limitación a la decisión de gasto de la Comunidad Autónoma, pues no podrá disponer para ningún otro fin de las cantidades retenidas, pero no hay una sustitución en la definición de sus políticas, pues la retención viene determinada por el propio ejercicio previo y con plena autonomía de las competencias que les incumben. Por este motivo, y al igual que decidimos respecto el precepto transcrito de la Ley Orgánica 2/2012 en la STC 215/2014, FJ 9 d), procede declarar que los arts. 1, apartados 6 y 16, y 2 de la Ley Orgánica 9/2013, en la medida que regulan un mecanismo de retención por el Estado de recursos del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas para pagar directamente las deudas que éstas tuvieren con sus proveedores, no invaden las competencias de las Comunidades Autónomas ni menoscaban el ejercicio de la autonomía financiera ex arts. 137 y 156.1 CE, 2.1 f) LOFCA y 175.2 a) y b) EAAnd.

8. La Junta de Andalucía considera, como segunda alegación en que funda esta impugnación de los arts. 1, apartados 6 y 16, y 2 de la Ley Orgánica 9/2013, que la

detracción de los importes a satisfacer por los recursos de los regímenes de financiación para pagar directamente a los proveedores constituye una condición para la obtención de financiación autonómica —el cumplimiento por parte de la Comunidad Autónoma de sus compromisos de pago— que recorta la plena disponibilidad de los ingresos para poder ejercer las propias competencias con vulneración de los arts. 137 y 156.1 CE; 175.2 a), b) y e), 183.1 y 7, 219.1 EAAnd; y 2.1 f) y g) LOFCA. Para el Abogado del Estado, por el contrario, la aplicación de la retención no afectaría al principio de suficiencia financiera pues no implica una reducción de los recursos que corresponden a las Comunidades Autónomas de acuerdo con el sistema de financiación aplicable, limitándose la medida analizada a destinar una parte de los mismos al pago de unas obligaciones previamente contraídas y no satisfechas en los plazos marcados por la ley.

Procede, en primer lugar, matizar que no es correcta la contraposición que parece mantener el recurrente entre el gasto público que las Comunidades Autónomas destinan a la prestación de servicios públicos fundamentales (cita educación, salud y servicios sociales) con el pago a los proveedores, puesto que el contenido de gran parte de los bienes y servicios prestados por éstos está también relacionado con dichos servicios públicos fundamentales y se incluye dentro del gasto sanitario, educativo y en servicios sociales que corresponda.

No es real, por ello, la disyuntiva en que, según el recurrente, se situaría a las Comunidades Autónomas entre atender a los servicios públicos fundamentales o pagar a los proveedores, pues la sanidad, educación y servicios sociales también se atienden mediante los diversos contratos que la Administración firma con sus proveedores para adquirir bienes y servicios destinados a aquellos. Así pues, el pago a los proveedores, además del cumplimiento de una obligación contractual de la Administración, constituye parte esencial de la prestación de los referidos servicios públicos. Y, por la misma razón, el incumplimiento de dichos plazos también pone en riesgo la adecuada prestación de los citados servicios públicos esenciales.

Este Tribunal ha venido considerando que la autonomía financiera de los entes territoriales queda estrechamente ligada a su suficiencia financiera, por cuanto exige «la plena disposición de medios financieros para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas» (por todas, SSTC 13/2007, de 18 de enero, FJ 5, y 109/2011, de 22 de junio, FJ 5). Ahora bien, para valorar si una determinada Comunidad Autónoma goza de recursos suficientes para ejercer la autonomía financiera constitucionalmente consagrada es preciso atender al conjunto de los recursos de que puedan disponer y a las competencias que le han sido atribuidas (SSTC 13/2007, FJ 5, y 109/2011, FJ 5). Dicho de otro modo, la suficiencia financiera depende de muchas variables, tales como «las necesidades traducidas en el gasto público generado por el funcionamiento efectivo de las competencias asumidas» (SSTC 135/1992, de 5 de octubre, FJ 8; y 13/2007, FJ 5).

Por otra parte, la suficiencia financiera, como principio ligado a la autonomía financiera, se refiere a la totalidad de recursos de que disponen las Comunidades Autónomas para el efectivo ejercicio de las competencias asumidas, no encontrándose limitada, por tanto, a un único recurso, como son, las transferencias garantizadas por el Estado (SSTC 13/2007, FJ 5; 58/2007, de 14 de marzo, FJ 3; 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 8; y 213/2012, de 14 de noviembre, FJ 5), lo que implica que no resulta determinable «en función de una singular fuente de ingresos individualmente considerada y su eventual reducción» (SSTC 32/2012, de 15 de marzo, FJ 7; y 123/2012, de 5 de junio, FJ 7).

Además, encuentra un límite evidente en la propia naturaleza de las cosas y, en particular, en el marco de las posibilidades reales del sistema financiero del Estado en su conjunto (SSTC 13/2007, FJ 5; 31/2010, de 28 de junio, FJ 130; 133/2012, de 19 de junio, FJ 4, y 213/2012, FJ 5), garantizando sólo un nivel mínimo de recursos que permita el ejercicio de las competencias autonómicas (SSTC 13/2007, FJ 5; 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 8, y 32/2012, de 15 de marzo, FJ 7). En cualquier caso, no hay que descuidar que aun cuando el endeudamiento es uno de los recursos posibles que nutren a las haciendas autonómicas de conformidad con el art. 157.1 e) CE, este instrumento de

financiación «tiene siempre una contrapartida que no puede obviarse, pues supone siempre un mayor gasto futuro en concepto de intereses, por lo que un endeudamiento descontrolado pone también en peligro, si cabe incluso más, la propia suficiencia financiera» (STC 171/2014, de 23 de octubre, FJ 6).

Si como hemos señalado anteriormente la eventual detracción de los importes a satisfacer por los recursos de los regímenes de financiación para pagar directamente a los proveedores no minora los recursos disponibles del sistema de financiación, al limitarse a afectar una parte de ellos al pago de unas obligaciones previamente contraídas por una Comunidad Autónoma en el ejercicio de su propia autonomía, que le impida realizar sus propias políticas en los ámbitos materiales de su competencia, ni le afecta a su autonomía de gasto, difícilmente puede apreciarse la pretendida vulneración de su suficiencia financiera. En consecuencia, los arts. 1.6 y 16, y 2, de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público, no menoscaban la suficiencia financiera de las Comunidades Autónomas, ni, por tanto, contradicen los arts. 137 y 156.1 CE, 175.2 a), b) y e), 183.1 y 7, 219.1 EAAnd y 2.1 f) y g) LOFCA.

9. La Junta de Andalucía argumenta, en tercer lugar, que el mecanismo de retención regulado en los arts. 1, apartados 6 y 16, y 2 de la Ley Orgánica 9/2013 afectaría también a los principios de lealtad institucional, coordinación, colaboración, transparencia y participación en las decisiones que afecten a la Comunidad Autónoma, así como de cooperación y mutuo auxilio [arts. 175.2 a), b) y e), 183.1, y 219.1 EAAnd]. La vulneración de todos estos principios se produciría por haberse previsto la retención de recursos de forma unilateral por el Estado, esto es, de forma ajena al principio de cooperación entre Administraciones que exige el art. 183.7 EAAnd, no siendo suficiente, a estos efectos, ni la mera puesta en conocimiento del Consejo de Política Fiscal y Financiera del inicio del procedimiento (art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012), ni la mera petición de información a la Comunidad Autónoma sobre la parte y cuantía de las deudas comerciales a abonar (art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012), pues ello le impide la posibilidad de formular alegaciones o reparos al cálculo efectuado, a la superación del plazo del pago a proveedores o a la improcedencia o forma de realizar la retención. Señala a este respecto el Abogado del Estado, sin embargo, que no son exigibles otras medidas de coordinación más allá de las necesarias para que el procedimiento se articule de forma eficaz y con las debidas garantías, en los términos establecidos en la Ley Orgánica 2/2012 y en su desarrollo reglamentario.

No sólo la Ley Orgánica 2/2012 ha instrumentado el principio de transparencia, conforme al cual «las Administraciones Públicas suministrarán toda la información necesaria para el cumplimiento de las disposiciones» de la Ley (art. 6.2), sino que la Ley Orgánica 9/2013, dentro del principio de sostenibilidad financiera, ha incorporado la obligación de las Administraciones públicas de publicar su periodo medio de pago a los proveedores e incluir en su plan de tesorería tanto el importe de los recursos que va a dedicar mensualmente a su pago, como el compromiso de adoptar las medidas necesarias para la reducción de ese periodo medio de pago hasta el plazo máximo legalmente establecido (art. 13.6 de la Ley Orgánica 2/2012). Sólo si una Comunidad Autónoma no adopta las medidas necesarias o las adoptadas son insuficientes se procederá a iniciar el procedimiento de retención, para lo cual se «recabará de la Comunidad Autónoma la información necesaria para cuantificar y determinar la parte de la deuda comercial que se va a pagar con cargo a los mencionados recursos», con comunicación al Consejo de Política Fiscal y Financiera para su conocimiento (art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012).

Por su parte, el Real Decreto 635/2014, de 25 de julio, por el que se desarrolla la metodología de cálculo del periodo medio de pago a proveedores de las Administraciones Públicas y las condiciones y el procedimiento de retención de recursos de los regímenes de financiación, establece la metodología para que «[l]a Administración Central, las Comunidades Autónomas, las Corporaciones Locales y las Administraciones de la Seguridad Social» calculen «el período medio de pago global a proveedores» (art. 4). Y la Orden HAP/2105/2012, de 1 de octubre (tras la modificación operada por la Orden HAP/2082/2014, de 7 de noviembre), de cara a la publicidad del periodo medio de pago a

proveedores, dispone que las Comunidades Autónomas «remitirán al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y publicarán periódicamente», el período medio mensual de pago global a proveedores y su serie histórica; el período medio mensual de pago de cada entidad y su serie histórica; la ratio mensual de operaciones pagadas de cada entidad y su serie histórica; y la ratio de operaciones mensuales pendientes de pago de cada entidad y su serie histórica (art. 6.2), que incluirá el detalle del período medio de pago global a proveedores, del período medio de pago mensual y acumulado a proveedores, de las operaciones pagadas y pendientes de pago de cada entidad y del conjunto de la Comunidad, así como los datos relativos a la deuda no financiera, comercial y pagos mensuales, los costes financieros derivados del tipo de interés legal de demora aplicable, las indemnizaciones por costes de cobro, y otra información relevante en materia de morosidad comercial de las Administraciones públicas (art. 14.8). Con la anterior información, el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas «hará un seguimiento, a efectos de detectar posibles incumplimientos, de los datos publicados por las Comunidades Autónomas relativos al período medio de pago a proveedores y analizará su consistencia con el resto de la información remitida al Ministerio» (art. 7.1 del Real Decreto 635/2014).

Debe recordarse, con carácter general, que las actuaciones del Estado y de las Comunidades Autónomas han de estar presididas por el principio de lealtad constitucional, pues como recuerda la jurisprudencia de este Tribunal en el fundamento jurídico 4 a) de la STC 215/2014, de 18 de diciembre:

«[A]un cuando no está recogido de modo expreso en el texto constitucional constituye un soporte esencial del funcionamiento del Estado autonómico y cuya observancia resulta obligada (SSTC 239/2002, de 11 de diciembre, FJ 11; 13/2007, de 18 de enero, FJ 7; 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 4; 109/2011, de 22 de junio, FJ 5; 123/2012, de 5 de junio, FJ 8, y 76/2014, de 8 de mayo, FJ 4), del que deriva un deber de colaboración e información recíproca entre las Administraciones implicadas (SSTC 236/1991, de 12 de diciembre, FJ 10; y 164/2001, de 11 de julio, FJ 48), dimanante del general deber de auxilio recíproco (SSTC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 7, y 42/2014, de 25 de marzo, FJ 4), “que debe presidir las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas”(STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 11; y, en el mismo sentido, STC 104/1988, de 8 de junio, FJ 5), que es concreción, a su vez, de un deber general de fidelidad a la Constitución [SSTC 11/1986, de 28 de enero, FJ 5; 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 4 b), y 42/2014, de 25 de marzo, FJ 4]. Por esta razón, el art. 2.1 LOFCA somete la actividad financiera de las Comunidades Autónomas, en coordinación con la hacienda del Estado, al principio de lealtad institucional [letra g)], y el art. 9 de la Ley Orgánica 2/2012 obliga a todas las Administraciones públicas a adecuar sus actuaciones al mismo principio de lealtad institucional [STC 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 4 a)].»

Así, del principio de lealtad deriva un deber de colaboración e información recíproca entre las Administraciones implicadas que debe presidir las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas y que es concreción, a su vez, de un deber general de fidelidad a la Constitución. Ahora bien, ese deber de colaboración e información recíproca para el ejercicio de las competencias y el cumplimiento de los deberes y obligaciones que la Constitución impone, habilita al Estado, en el ejercicio de sus competencias en materia de dirección de la política económica general (art. 149.1.13 CE) y como responsable último del cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, a realizar una permanente labor de seguimiento y verificación [STC 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 4 a)].

Este Tribunal ha venido señalando con relación a la financiación de las Comunidades Autónomas que es claro que no sólo nos situamos en el ámbito de la coordinación, sino también en el de la cooperación, principio este último que hemos conectado «con la idea de la voluntariedad», a diferencia del de la coordinación que hemos vinculado «con la de la imposición».

En la jurisprudencia de este Tribunal hemos subrayado los siguientes criterios sobre la incidencia del principio de coordinación:

«Al Estado le corresponde la coordinación en materia de financiación de las Comunidades Autónomas, fundamentalmente, por tres razones. En primer lugar porque... de conformidad a nuestra doctrina, “[c]on el art. 157.3 CE, que prevé la posibilidad de que una Ley Orgánica regule las competencias financieras de las Comunidades Autónomas, no se pretendió sino habilitar la intervención unilateral del Estado en este ámbito competencial a fin de alcanzar un mínimo grado de homogeneidad en el sistema de financiación autonómico, orillando así la dificultad que habría supuesto que dicho sistema quedase exclusivamente al albur de lo que se decidiese en el procedimiento de elaboración de cada uno de los Estatutos de Autonomía” (STC 68/1996, de 4 de abril, FJ 9).

En segundo lugar porque... es la autonomía financiera de todos los entes territoriales, lo que exige necesariamente la intervención del Estado para adoptar las medidas necesarias y suficientes a efectos de asegurar la integración de las diversas partes del sistema en un conjunto unitario (SSTC 11/1984, de 2 de febrero, FJ 4; y 144/1985, de 25 de octubre, FJ 4).

Y, en tercer lugar, porque... de acuerdo con la previsión del art. 2.1 c) LOFCA, las Comunidades Autónomas vienen obligadas a coordinar el ejercicio de su actividad financiera con la hacienda del Estado de acuerdo al principio de “solidaridad entre las diversas nacionalidades y regiones” [art. 2.1 c) LOFCA].» (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 7).

También, las técnicas de cooperación son consustanciales a la estructura compuesta del Estado de las Autonomías, sin que necesiten justificarse en preceptos constitucionales o estatutarios concretos, al derivar de la concurrencia misma de títulos competenciales, de manera que, al objeto de integrar las diferentes competencias, se debe acudir, en primer lugar, a fórmulas de cooperación mediante las cuales ambos niveles de gobierno coadyuvan a la consecución de un objetivo común que ninguno de ellos podría satisfacer, con igual eficacia, actuando por separado. De esta manera, el principio de cooperación tiende a garantizar la participación de todos los entes involucrados en la toma de decisiones cuando el sistema de distribución competencial conduce a una actuación conjunta del Estado y de las Comunidades Autónomas (SSTC 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 9, y 13/2007, de 18 de enero, FJ 7).

En este punto, de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal, «el principio de cooperación tiende a garantizar la participación de todos los entes involucrados en la toma de decisiones cuando el sistema de distribución competencial conduce a una actuación conjunta del Estado y de las Comunidades Autónomas» (SSTC 68/1996, de 4 de abril, FJ 10, y 13/2007, de 18 de enero, FJ 7).

10. En el caso examinado, debe atenderse a que el cálculo del período medio de pago y si éste supera el periodo máximo de pago fijado por la normativa de morosidad corresponde inicialmente a cada Administración pública, que lo publicará (art. 13.6 de la Ley Orgánica 2/2012). El art. 18.4 de la Ley Orgánica 2/2012, por su lado, prevé que «el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas hará un seguimiento del cumplimiento de los periodos medio de pago a proveedores de las Comunidades Autónomas». Consecuencia de este seguimiento serán las medidas de prevención (art. 18.4 de la Ley Orgánica 2/2012) y de corrección (20.5 y 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012), estando dentro de estas últimas el inicio del procedimiento de retención. Estas facultades del Estado responden al deber de colaboración e información recíproca para el ejercicio de las competencias y el cumplimiento de los deberes y obligaciones que la Constitución impone a todas las Administraciones públicas, que a su vez deriva del principio de lealtad y en general de un deber de fidelidad a la Constitución.

Por lo que hace al contenido de la retención, resulta que la cuantificación y la determinación de la parte de la deuda comercial que se va a pagar con cargo a los recursos del sistema de financiación se realiza de conformidad con la información recabada de la Comunidad Autónoma (art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012), sin perjuicio de que, aunque el precepto no lo diga expresamente, el Estado podrá, con base en las

facultades de seguimiento antes reseñadas, realizar las comprobaciones correspondientes, tal como estipula el art. 10.3 del Real Decreto 635/2014.

A lo anterior hay que añadir una serie de precisiones. En primer lugar, hay que llamar la atención sobre el hecho de no ser procedente imputar a la norma su inconstitucionalidad por no haber previsto la posibilidad de que la Comunidad Autónoma formule alegaciones o reparos a las dos determinaciones que hemos indicado, pues el art. 8.1 de la Ley Orgánica 2/2012 prevé, ya desde su redacción originaria, que «Las Administraciones Públicas que incumplan las obligaciones contenidas en esta Ley ... asumirán en la parte que les sea imputable las responsabilidades que de tal incumplimiento se hubiesen derivado» y añade en un párrafo segundo que «en el proceso de asunción de responsabilidad a que se refiere el párrafo anterior se garantizará, en todo caso, la audiencia de la administración o entidad afectada».

En segundo lugar, la comunicación al Consejo de Política Fiscal y Financiera de la parte de la deuda comercial que se va a pagar con cargo a los recursos del sistema de financiación, lo es a un órgano no sólo con funciones de coordinación, sino también de cooperación (STC 13/2007, FJ 8), en cuyo seno están representadas todas las Comunidades Autónomas, sin que la forma de adopción de sus decisiones (art. 10.3 de su reglamento interno), sea relevante a estos efectos. Y, en fin, en tercer lugar, no es función de las Comunidades Autónomas la de elegir en cada momento cuál es la fórmula de colaboración que mejor se adecúa a sus intereses, al ser al Estado a quien corresponde en cada caso determinar, no sólo en el ejercicio de sus competencias de dirección general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE) y de coordinación de las haciendas autonómicas (art. 156.1 CE), sino mediante la ley orgánica a la que hace referencia el art. 135.5 CE, «la participación, en los procedimientos respectivos, de los órganos de coordinación institucional entre las Administraciones Públicas en materia de política fiscal y financiera», como así ha hecho.

En consecuencia, no puede apreciarse que los arts. 1.6 y 16, y 2 de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público, sean contrarios a los principios de lealtad institucional, coordinación, colaboración, transparencia y participación entre Administraciones públicas.

11. En cuarto lugar, la Junta de Andalucía razona que el mecanismo de retención regulado en los arts. 1, apartados 6 y 16, y 2 de la Ley Orgánica 9/2013 adolece de una clara desproporcionalidad, no sólo por suponer una intensificación injustificada y desproporcionada de los poderes de supervisión y control por el Estado sobre las Comunidades Autónomas que no se justifica en el empleo inmediato de los fondos retenidos en el pago a los proveedores, en la medida que la norma no garantiza el plazo en el que el Estado haría efectivos dichos abonos, sino porque ya existía un fondo para la financiación de los pagos a proveedores (el instaurado por el Real Decreto-ley 7/2012, de 9 de marzo) respetuoso con el principio de voluntariedad inherente a la cooperación exigible en la materia. Considera el Abogado del Estado a este respecto que la retención de recursos de las Comunidades Autónomas no puede considerarse como una medida desproporcionada, porque opera tras la aplicación de todo un sistema de medidas preventivas, correctoras y coercitivas.

El deber de quien inicia un proceso de colaborar con la justicia constitucional mediante un pormenorizado análisis de la cuestión suscitada [STC 199/2015, de 24 de septiembre, FJ 2 a)] determina que el análisis que nos incumbe deba ceñirse a los dos precisos motivos en virtud de los cuales la demanda considera que el mecanismo de retención que nos ocupa resulta desproporcionado.

El primero de ellos es que, según el gobierno recurrente, las normas impugnadas no garantizan que el Estado dedique las cantidades retenidas a pagar inmediatamente a los proveedores que sufren el impago autonómico, por lo que no se justifica una intensificación de la intervención estatal. El examen de la regulación legal nos lleva a rechazar la premisa misma de ese razonamiento y, consecuentemente, descartar la desproporción alegada.

En efecto, aunque no lo diga expresamente ningún artículo de la Ley Orgánica 9/2013, no podemos obviar que el «periodo medio de pago a proveedores», cuyo control —para

que no exceda del plazo máximo de pago previsto en la normativa de morosidad— se asegura mediante el mecanismo de retención ex art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012, es una figura que introduce la Ley 9/2013 en el art. 13.6 de la Ley Orgánica 2/2012 como un instrumento del principio de suficiencia financiera, entendiéndose, según el art. 4 de la Ley Orgánica 2/2012 rubricado «Principio de sostenibilidad financiera», «que existe sostenibilidad de la deuda comercial, cuando el periodo medio de pago a los proveedores no supere el plazo máximo previsto en la normativa sobre morosidad» (párrafo segundo del apartado 2).

En suma, dado que la finalidad que la ley señala al mecanismo de retención ex art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012 es reducir, y en última instancia eliminar, el desfase entre el periodo medio de pago a los proveedores y el plazo máximo previsto en la normativa sobre morosidad, la combinación de los arts. 4.2, 13.6 y 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012 impone que el abono por el Estado a los proveedores de las cantidades retenidas ha de ser inmediato a la práctica de la retención y lo más cercano posible al tiempo en que debieran haberse satisfecho dichos recursos de financiación a la Comunidad Autónoma respectiva. De hecho, el Real Decreto 635/2014, de 25 de julio, norma que, dando cumplimiento al mandato de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2012 (en la redacción que le da el art. 1.16 de Ley Orgánica 9/2013), reglamenta las condiciones y el procedimiento de retención de recursos de los regímenes de financiación, establece que «antes de la finalización del mes en el que deba satisfacerse los recursos de los regímenes de financiación de las comunidades autónomas o de la participación de las corporaciones locales en los tributos del Estado, según corresponda, que hayan sido objeto de la deducción o retención correspondiente, la Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local remitirá las propuestas de pago a la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera y la información relativa a las facturas cuyo pago vaya a efectuarse con cargo a estos importes, para que proceda a la ordenación de su pago. Las incidencias que impidan el pago material darán lugar a que el importe correspondiente sea acumulado a los importes efectivos objeto de retención siguientes» (art. 11.4).

Según la Junta de Andalucía, también acreditaría la desproporción del mecanismo de retención aquí impugnado el hecho de que ya existiera un Fondo para la financiación de los pagos a proveedores regulado en el Real Decreto-ley 7/2012, de 9 de marzo, el cual permitía conseguir el mismo objetivo mediante una intervención estatal menos intensa, dado que la incorporación a dicho modo extraordinario de financiación era voluntaria.

Este mecanismo extraordinario de financiación de los entes públicos territoriales tuvo tres fases sucesivas (articuladas mediante Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero; Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero; y Real Decreto-ley 8/2013, de 28 de junio), pero en febrero de 2014 había quedado completada la última fase del mecanismo, por lo que dicho fondo desapareció quedando exclusivamente un instrumento financiero para la liquidación de las operaciones de crédito ya formalizadas, regulado primero en la Ley 13/2014, de 14 de julio, y luego en el Real Decreto-ley 17/2014, de 26 de diciembre. Por todo ello, más que de convivencia entre ambas fórmulas, cabe hablar de que el mecanismo de retención que introdujo la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, vino a sustituir al fondo para la financiación de los pagos a proveedores.

Esa sucesión halla justificación en que el legislador evoluciona en los objetivos que pretende lograr en relación a la deuda comercial. Mediante el fondo para la financiación de los pagos a proveedores, la ley aseguraba que los proveedores obtenían los pagos que les correspondían, pero no introducía un límite al endeudamiento de los entes públicos autonómicos cuyas obligaciones con proveedores abonaba el Estado. Su deuda seguía existiendo aunque cambiaba el acreedor, que pasaba a ser el Estado. Así se desprende del art. 7.3 del Real Decreto-ley 7/2012, según el que «la disposición de la financiación concedida a las Administraciones territoriales se hará mediante el pago directo a los proveedores, subrogándose el fondo en los derechos que a dicho proveedor correspondieran frente a dichas Administraciones territoriales por el importe efectivamente satisfecho». El mecanismo de retención creado por la Ley Orgánica 9/2013, por el contrario, alcanza los dos fines a un mismo tiempo, pues los proveedores ven realizados

los pagos que acumulaban retraso por el impago autonómico y, además, la deuda desaparece del pasivo del ente autonómico, impidiendo así que su endeudamiento adquiriera un volumen excesivo que lastre los objetivos de estabilidad presupuestaria vinculantes para todas las Administraciones públicas.

De este modo, no se puede decir que Ley Orgánica 9/2013, al establecer el mecanismo de retención que examinamos, haya acudido a una fórmula más gravosa para la consecución del mismo fin, pues, como hemos razonado, con la regulación que adopta logra un resultado que nunca se podría haber obtenido con la fórmula menos gravosa, de tal suerte que tampoco desde esta perspectiva los preceptos impugnados han incurrido en la desproporción alegada.

Por lo expuesto, no puede considerarse que los arts. 1.6 y 16, y 2 de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público, contradigan el principio de proporcionalidad.

12. La demanda sostiene, en último lugar, la inconstitucionalidad del art. 1, apartados 6 y 16, y del art. 2 de la Ley Orgánica 9/2013 porque, a juicio de la recurrente, la retención controvertida vulnera la regla de prioridad absoluta en el pago del capital e intereses de la deuda pública establecida en el art. 135.3 CE, y reiterada en el art. 14 de la Ley Orgánica 2/2012. La razón que se esgrime es que la retención que disponen dichos preceptos puede suponer que los proveedores de las Comunidades Autónomas «intervenidas» cobren antes que los acreedores de la deuda pública, alterándose así la preferencia que constitucionalmente ostentan estos últimos. No es de la misma opinión el Abogado del Estado para quien, precisamente por el Real Decreto-ley 21/2012, de 13 de julio, de medidas de liquidez de las Administraciones públicas y en el ámbito financiero, se creó un fondo de liquidez autonómico como un mecanismo a través del cual refinanciar cualesquiera vencimientos de capital e intereses de la deuda pública, lo que impide que el mecanismo de retención previsto pueda afectar al cumplimiento de las obligaciones establecidas en el art. 135.3 CE.

La impugnación, así planteada, está dirigida principalmente contra el art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012, en la redacción que le da el art. 1.6 de la Ley Orgánica 9/2013, en tanto prevé que, cuando se dé cierto supuesto de hecho en relación al período medio de pago a los proveedores de una Comunidad Autónoma, se «iniciará el procedimiento de retención de los importes a satisfacer por los recursos de los regímenes de financiación para pagar directamente a los proveedores». La impugnación también alcanza, si bien que consecuentemente, pues ninguna crítica específica se formula contra ellos, al art. 20.7 de la Ley Orgánica 2/2012, en la redacción que le da el art. 1.6 de la Ley Orgánica 9/2013 (la medida de retención se mantendrá hasta que la Comunidad Autónoma cumpla con el plazo máximo de pago previsto en la normativa de morosidad durante seis meses consecutivos); a la disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2012, en la redacción que le da el art. 1.16 de la Ley Orgánica 9/2013 (prevé el desarrollo reglamentario de las condiciones y procedimiento de esta retención); y al apartado 3 [sic] de la disposición adicional octava LOFCA, en la redacción que le da el art. 2 Ley Orgánica 9/2013 (la retención que prevé el art. 20 de la Ley Orgánica 2/2012 no podrá exceder de la cuantía resultante de la diferencia entre dos importes que ese mismo precepto precisa).

El Tribunal no comparte la interpretación del art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012 que hace la parte recurrente, y a partir de la cual se construye el razonamiento que sostiene la impugnación. Por el contrario, considera que dentro de la Ley Orgánica 2/2012 conviven, de un lado, la retención prevista en garantía del pago de la deuda comercial por su art. 20.6 y, de otro, la prioridad absoluta en el pago que asiste a la deuda pública según su art. 14. La coherencia interna de una norma impide leer un artículo de un texto normativo de tal modo que desvirtúe el contenido normativo de otro precepto de ese mismo texto. No es posible sostener, por tanto, que el sentido del art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012 sea que la retención de importes que regula pueda interferirse en la prioridad absoluta de pago de la deuda pública que impone el art. 14 de esa misma norma, ni tampoco, precisamente por estar amparados en dicho art. 14, en los mecanismos de garantía que se articulen para hacer efectivo ese privilegio crediticio.

La disposición adicional primera prevé que el Estado configure mecanismos adicionales de financiación de apoyo a la liquidez de las Comunidades Autónomas. En el marco de esta norma, dice su exposición de motivos, el Real Decreto-ley 21/2012, de 13 de julio, de medidas de liquidez de las Administraciones públicas y en el ámbito financiero, creó un mecanismo de financiación con el que «atender las necesidades financieras de las Comunidades Autónomas», entendiéndose por tales «los vencimientos de la deuda pública de las Comunidades Autónomas, en los términos previstos en el art. 4.2 de este real decreto-ley, así como las cantidades adicionales necesarias para financiar el endeudamiento» (art. 1). Este mecanismo de financiación se denominó fondo de liquidez autonómica (art. 9).

El Real Decreto-ley 17/2014, de 26 de diciembre, de medidas de sostenibilidad financiera de las Comunidades Autónomas y entidades locales y otras de carácter económico, derogó el mecanismo antedicho y, en su sustitución, creó dos fondos de apoyo a la liquidez, respectivamente, de las Comunidades Autónomas y entidades locales. Dichos fondos tienen el mismo encaje normativo que el derogado («[c]ada uno de los compartimentos de estos fondos tienen la consideración de mecanismo adicional de financiación de los referidos en la disposición adicional primera de la Ley Orgánica 2/2012, que será de aplicación a los mismos»). El fondo de financiación a Comunidades Autónomas está integrado, entre otros, por un compartimento fondo de liquidez autonómico, cuyo ámbito objetivo regulado en el art. 21 coincide sustancialmente con el previsto para el fondo de liquidez autonómica en el art. 4.2 del Real Decreto-ley 21/2012. Tal proximidad hay entre ellos que el art. 20.1 del Real Decreto-ley 17/2014 afirma que «[l]as Comunidades Autónomas adheridas al Fondo de Liquidez Autonómico a la entrada en vigor de este Real Decreto-ley quedarán inmediatamente adscritas al Compartimento Fondo de Liquidez Autonómico del Fondo de Financiación a Comunidades Autónomas con la condicionalidad prevista en los artículos 24 y 25». El Real Decreto-ley 17/2014, no obstante, enriquece el mecanismo de financiación porque el fondo de financiación a Comunidades Autónomas está conformado, además, por un compartimento facilidad financiera, que va dirigido a las Comunidades Autónomas que cumplan los objetivos de estabilidad presupuestaria, deuda pública y período medio de pago a proveedores (art. 15), las cuales tendrán a su disposición un mecanismo de financiación con idéntico ámbito objetivo (art. 16) pero sin que su adhesión al mismo conlleve sujetarse a condicionalidad alguna.

Los mecanismos de financiación expuestos son los instrumentos articulados por el Estado para asegurar la efectividad de la prioridad absoluta del pago de la deuda pública ex art. 135.3 CE y reiterada por el art. 14 de la Ley Orgánica 2/2012. Por principio, en la medida que la coherencia se predica como una cualidad del ordenamiento jurídico, la retención de recursos que prevé el art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012 para el pago directo de proveedores de las Comunidades Autónomas no puede interferir en el funcionamiento de tales mecanismos de financiación. De este modo, los recursos de los regímenes de financiación que pueden ser objeto de retención ex art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012 nunca podrían ser los que integren los mecanismos de financiación adicionales de apoyo a la liquidez creados para asegurar la prioridad absoluta de pago de la deuda pública, como resulta evidente porque estos recursos están expresa y estrictamente vinculados a ese destino concreto.

Por otra parte, también negamos que la retención ex art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012 pueda conllevar que los acreedores comerciales cobren antes que los poseedores de título de la deuda pública, pues los mecanismos de financiación adicionales descritos con anterioridad garantizan que estos últimos créditos sean satisfechos justo a su vencimiento, mientras que aquel mecanismo de retención a favor de los acreedores comerciales solo se pone en marcha cuando una determinada Administración pública incurre en un importante retraso en el período medio de pago de este tipo de deudas.

Cabe declarar, en virtud de estas razones, que el art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012, en tanto prevé que se retengan recursos de los regímenes de financiación para pagar directamente a los proveedores de las Administraciones públicas, no interfiere ni contradice la prioridad absoluta de pago de la deuda pública ex art. 135.3 CE. Y debe añadirse que si

el art. 20.6 de la Ley Orgánica 2/2012 no produce este efecto tampoco lo hace ni el art. 20.7 de la Ley Orgánica 2/2012, en la redacción que le da el art. 1.6 Ley Orgánica 9/2013, dado que solo precisa la duración de la retención; ni la disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2012, en la redacción que le da el art. 1.16 Ley Orgánica 9/2013, pues se limita a prever el desarrollo reglamentario de las condiciones y procedimiento de esta retención; ni, en fin, el apartado 3 [sic] de la disposición adicional octava LOFCA, en la redacción que le da el art. 2 de la Ley Orgánica 9/2013, pues no hace más que precisar la cuantía de la retención. Todo ello conduce a desestimar esta última impugnación.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad núm. 1762-2014, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía contra el art. 1, apartados 1, 3, 5, 6, 8, 12, 14, 15 y 16, el art. 2, así como contra la disposición adicional primera, todos ellos de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veinticinco de mayo de dos mil dieciséis.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Adela Asua Batarrita.—Encarnación Roca Trías.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Santiago Martínez-Vares García.—Juan Antonio Xiol Ríos.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Ricardo Enríquez Sancho.—Antonio Narváez Rodríguez.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1762-2014

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Pleno, expreso mi discrepancia con parte de la fundamentación jurídica de la Sentencia y, en consecuencia, con el fallo.

Mi discrepancia se cife a la argumentación y conclusión sentada en los fundamentos jurídicos 3 a 7 de la Sentencia sobre la constitucionalidad del art. 20, apartados 6 y 7, de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera (en adelante, Ley Orgánica 2/2012), en la redacción dada por el art. 1.6 de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público.

El recurrente alega que el mecanismo de retención de recursos del sistema de financiación para el pago de deudas a proveedores, que se prevé en el citado art. 20 de la Ley Orgánica 2/2012, vulnera la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas. Dicho mecanismo de retención constituye la última fase de un sistema complejo, articulado en fases sucesivas, que se aplica cuando las Comunidades Autónomas incurren en demora en el pago de las deudas contraídas con proveedores. En esencia, el mecanismo de retención controvertido supone que el Estado detrae recursos del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas para hacerse cargo directamente del pago a los proveedores de las Comunidades Autónomas que persistan en la demora del pago y no atiendan a las obligaciones legalmente previstas y, en particular, a las comunicaciones cursadas a este efecto por el Ministerio de Hacienda.

La Sentencia de la que discrepo rechaza el motivo de impugnación con arreglo a los siguientes argumentos: 1) no se le impide a la Comunidad Autónoma incumplidora adoptar

sus propias políticas, acordando aquellas medidas de reducción de gastos, de incremento de ingresos o de gestión de cobros y pagos que considere oportunas; 2) la afectación a la autonomía financiera no resulta inconstitucional o ilegítima, pues la injerencia es debida, necesaria y proporcionada; 3) el mecanismo de retención no se proyecta sobre el momento en que se definen las políticas autonómicas; y 4) el mecanismo es similar al procedimiento estatal de repercusión a las Comunidades Autónomas infractoras de las consecuencias financieras de los incumplimientos del derecho de la Unión, declarado constitucional por la STC 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 9 d).

A mi juicio, ninguno de los referidos argumentos permite rechazar la inconstitucionalidad del mecanismo controvertido.

En primer lugar, que una Comunidad Autónoma pueda decidir inicialmente sus propias políticas de gasto y que incluso pueda decidir demorar el pago a determinados proveedores no significa que cualquier modalidad de control estatal que se establezca sobre la forma de ejecución de esas decisiones haya de resultar sin más, por ese motivo, acorde con su autonomía financiera.

En segundo lugar, las injerencias en la autonomía de las Comunidades Autónomas no quedan sanadas por muy adecuadas, necesarias o proporcionales que se puedan considerar por sí mismas. La protección del principio constitucional de autonomía no se contrae a un mero contraste con el principio de proporcionalidad, de forma que cualquier forma de control estatal sobre la actuación de las Comunidades Autónomas podría ser constitucional con la condición de que respetase el principio de proporcionalidad. Lo que está en cuestión no es la proporcionalidad, sino la compatibilidad del mecanismo de retención que instaura el precepto impugnado con el sistema constitucional de controles en relación con las Comunidades Autónomas.

En tercer lugar, la distinción entre dos «momentos», el de definición de las políticas de gasto y el de la retención de ciertos recursos que el Estado debe satisfacer a la Comunidad Autónoma, con la consiguiente reducción de la autonomía financiera exclusivamente al primer «momento» indicado, resulta plenamente artificial, pues la autonomía financiera implica la plena disponibilidad de los medios financieros que, de acuerdo con el bloque de constitucionalidad, les corresponden a las Comunidades Autónomas, «para poder ejercer sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas» [por todas, SSTC 13/2007, de 18 de enero, FJ 5; 109/2011, de 22 de junio, FJ 5; y 76/2014, de 8 de mayo, FJ 4 c)]. Y, por supuesto, la plena disponibilidad de los medios financieros incluye su percepción directa e íntegra (SSTC 63/1986, de 21 de mayo, FJ 9; y 201/1988, de 27 de octubre, FJ 4).

En cuarto y último lugar, la reciente STC 41/2016 (FJ 16) ha puesto de relieve, a propósito del mecanismo de retención estatal de fondos de las Comunidades Autónomas para satisfacer las deudas contraídas por estas con las corporaciones locales (art. 57 bis de la Ley reguladora de las bases de régimen local), las amplias diferencias existentes con respecto al procedimiento de repercusión de las consecuencias financieras derivadas del incumplimiento de las obligaciones de derecho de la Unión Europea: «La retención prevista en otros apartados de la disposición adicional octava LOFCA no responde a la lógica clásica de la compensación de créditos porque el Estado y la Comunidad Autónoma no reúnen el doble carácter de ser, cada uno de ellos, deudor y acreedor respecto del otro (apartados 4 y 5). Se trata de compensaciones “triangulares” porque el Estado constata el incumplimiento de una obligación de la Comunidad Autónoma frente a un tercero. En estos casos, el Estado sustituye a la Comunidad Autónoma en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por ella frente a otro, poniendo a disposición de éste las cantidades retenidas».

Una vez descartados los argumentos en los que la Sentencia fundamenta su juicio de compatibilidad del mecanismo de retención impugnado, me referiré a las razones por las que, a mi juicio, debió estimarse el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el art. 20, apartados 6 y 7, de la Ley Orgánica 2/2012.

Como se desprende del Voto particular formulado a la STC 215/2014, de 18 de diciembre, que suscribí conjuntamente con otros cuatro magistrados, asumo plenamente

la posibilidad genérica del establecimiento de controles en esta materia. Estos controles ya figuraban recogidos en la legislación de estabilidad presupuestaria anterior a la reforma constitucional, cuya constitucionalidad fue confirmada por la STC 134/2011, de 20 de julio, y por sentencias posteriores. El análisis de los controles establecidos sobre la actuación de las Comunidades Autónomas debe necesariamente partir de la doctrina constitucional previa, que se remonta al menos a la STC 76/1983, de 5 de agosto. Recogiendo tal doctrina, y refiriéndose específicamente al régimen de estabilidad presupuestaria regulado en la legislación anterior a la reforma del art. 135 CE, la STC 134/2011 admite modalidades de control singularmente intensas, pero sin dejar de señalar en sus fundamentos jurídicos 10 y 11 los límites constitucionales a su diseño legal y a su ejercicio. Las palabras del mencionado Voto particular son plenamente aplicables al presente proceso:

«Sólo se justificaría la revisión de la citada doctrina si la propia Constitución, a través de la reforma del art. 135 CE, hubiera establecido modalidades de control específicas, distintas de las que hasta el presente se han considerado constitucionalmente admisibles, para los supuestos en los que las Comunidades Autónomas incumplieran los objetivos de estabilidad presupuestaria. La única mención del art. 135 CE directamente relacionada con este debate es la que aparece en el apartado 5 c), que remite a la ley orgánica la regulación de “la responsabilidad de cada Administración Pública en caso de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria”. Pero, partiendo de la distinción trazada entre responsabilidad *ad extra* y *ad intra* por la STC 36/2013, de 14 de febrero, FJ 9, no cabe confundir la responsabilidad de la Administración incumplidora con el otorgamiento al Estado de facultades exorbitantes de control. Salvada esta mención con el alcance señalado, y al no deducirse otros controles del art. 135 CE, debe concluirse que la reforma de este precepto constitucional ha dejado intacto el sistema de controles previamente diseñado por la Constitución.»

La autonomía financiera no excluye la existencia de controles, incluso específicos cuando se trata de fondos que forman parte de los Presupuestos Generales del Estado que están afectos a unas finalidades concretas, como por ejemplo el de dar cuenta del destino de los fondos recibidos con cargo a dichos presupuestos o del estado de realización de los proyectos en curso de ejecución. Ahora bien, un control de naturaleza administrativa que condiciona la percepción de los fondos a la presentación de justificantes relativos a su aplicación, «coloca a las Comunidades Autónomas en la situación de meros órganos gestores de créditos presupuestarios estatales, dependientes en cierto modo jerárquicamente de la Administración del Estado, siendo así que, como ha tenido ocasión de señalar este Tribunal, tal situación no resulta compatible con el principio de autonomía y con la esfera competencial que de ella deriva (sentencias 4/1981, de 2 de febrero, y 6/1982, de 22 de febrero)» (STC 63/1986, FJ 9). En la misma línea, la STC 201/1988 consideró incompatible con la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas que se supeditara la determinación de los importes definitivos así como el efectivo ingreso de las cantidades a transferir a la remisión previa de una información normalizada en la que constaran la relación de beneficiarios y el objeto y cuantía de las subvenciones aprobadas en el trimestre precedente: «Tales normas de control de la gestión autonómica de las subvenciones deben, de acuerdo con lo expuesto, considerarse un control exorbitante que invade la autonomía financiera de la Generalidad» (STC 201/1988, FJ 4).

El mecanismo de retención controvertido en este proceso va más allá de esos controles ya considerados exorbitantes en el pasado. Su naturaleza sustitutoria de la competencia autonómica es indiscutible. Así fue ya apreciada en la mencionada STC 41/2016 que abordó la constitucionalidad del mecanismo estatal de compensación triangular (Estado-Comunidades Autónomas-Entidades locales) de créditos previsto en el art. 57 bis LBRL. El análisis sobre la naturaleza del mecanismo de retención estatal realizado en dicha sentencia es perfectamente aplicable a este caso: en efecto, también mediante el presente mecanismo de retención triangular (Estado-Comunidades Autónomas-proveedores) «el Estado sustituye a la Comunidad Autónoma en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por ella frente a otro, poniendo a disposición de éste las cantidades retenidas», por lo que

también constituye «un control administrativo en sentido técnico (sustitución en el ejercicio de una competencia por incumplimiento) que incide de modo muy relevante sobre las relaciones financieras del Estado y la Comunidad Autónoma» (STC 41/2016, FJ 16).

Entonces este Tribunal declaró inconstitucional y nulo el art. 57 bis LBRL porque, al incidir directamente sobre las relaciones financieras del Estado y las Comunidades Autónomas, debió revestir forma de ley orgánica. Aunque no se pronunció sobre la vulneración material de la autonomía financiera, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional los controles sustitutivos de la competencia autonómica, en cuanto no previstos por la Constitución para las relaciones ordinarias entre las Comunidades Autónomas y el Estado, deben considerarse constitucionalmente proscritos. Esa ha sido la doctrina constitucional durante décadas [en este sentido, STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 20 d)].

Esa doctrina no sufre alteración por la existencia de obligaciones contraídas en el seno de la Unión Europea, ni por la responsabilidad que pueda derivar para el conjunto del Estado por un incumplimiento de esas obligaciones imputable a una Comunidad Autónoma. En la STC 36/2013, de 14 de febrero, este Tribunal afirmó que «la responsabilidad *ad extra* de la Administración estatal por incumplimientos del Derecho de la Unión Europea no justifica la asunción [por la Administración estatal] de una competencia que no le corresponde» (FJ 9), aunque sí le corresponde al Estado establecer los sistemas de compensación interadministrativa de la responsabilidad financiera que pudiera generarse para el propio Estado en el caso de que dichas irregularidades o carencias se produjeran efectivamente y así se constatará por las instituciones comunitarias.

Incluso en la reciente STC 215/2014, de 18 de diciembre, en la que, contra la opinión de cinco magistrados, se admitió la constitucionalidad de las «medidas de obligado cumplimiento» previstas en los arts. 25.2 y 26.1 de la Ley Orgánica 2/2012, no se traspasó la línea roja de la sustitución estatal en el ejercicio de las competencias autonómicas. Como recapituló la posterior STC 41/2016 (FJ 16), «en nuestro sistema constitucional no hay más controles administrativos de este tipo que los previstos en el art. 155 CE (para afrontar incumplimientos constitucionales extremadamente cualificados) y en la estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera (ante el incumplimiento de los objetivos de equilibrio y sostenibilidad presupuestaria)».

Pues bien, el mecanismo de retención enjuiciado en este proceso supone un salto cualitativo respecto a los controles previstos para el incumplimiento de los objetivos de equilibrio y sostenibilidad presupuestaria, pues el Estado sustituye directamente a las Comunidades Autónomas en la gestión de sus presupuestos. El art. 20, apartados 6 y 7, de la Ley Orgánica 2/2012 añade modalidades de control distintas de las constitucionalmente previstas o admisibles, incurriendo en inconstitucionalidad por cruzar la línea divisoria entre poder constituyente y poder constituido (utilizando la expresión de la STC 76/1983, FJ 4).

Con la Sentencia de la que discrepo se erosionan una vez más los cimientos de nuestra consolidada jurisprudencia constitucional sobre la configuración del Estado autonómico: en este caso se abandona una línea jurisprudencial que se remonta a la sentencia sobre la Ley Orgánica de armonización del proceso autonómico (STC 76/1983) y que, junto a la STC 13/1992, conformó el diseño básico del Estado autonómico, como puso de manifiesto don Francisco Tomás y Valiente hace más de dos décadas.

Madrid, a veinticinco de mayo de dos mil dieciséis.—Adela Asua Batarrita.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1762-2014

Con el máximo respeto a la opinión mayoritaria de mis compañeros de Pleno en la que se sustenta la Sentencia, manifiesto (i) mi discrepancia con su fundamentación jurídica, aunque no con el fallo desestimatorio, en lo que respecta a la alegada vulneración de la reserva de ley orgánica por extralimitación de la materia reservada por el art. 135.5 CE a

la estabilidad presupuestaria; y (ii) mi discrepancia con la fundamentación jurídica y con su fallo en lo relativo a la alegada vulneración del principio de autonomía financiera al establecer el mecanismo de retención de fondos del sistema de financiación autonómico para el pago de créditos comerciales morosos a los proveedores, que considero que debía haber sido estimatoria.

1. Una cuestión formal sobre el principio de reserva de ley orgánica.

Mi discrepancia con la fundamentación jurídica de la opinión mayoritaria en la que se sustenta la Sentencia sobre que la reserva de ley orgánica de la normativa impugnada está amparada en el art. 157.3 CE coincide, en esencia, con la expuesta por el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré en su Voto discrepante, al que me adhiero en esta concreta cuestión. No obstante, creo que es posible sostener que la reserva de ley orgánica quedaba amparada, en este caso, en el art. 135.5 CE.

La Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, pone de manifiesto que el legislador pretendía fundamentar su carácter orgánico en la habilitación constitucional establecida en el art. 135.5 CE, tanto por el contenido de su preámbulo, en que se cita expresamente el art. 135 CE, como por el hecho de que tiene por finalidad modificar la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, cuyo objeto expreso era el desarrollo de la previsión del art. 135 CE, conforme se establecía en su art. 1. Así lo entendió la Junta de Andalucía, al fundamentar su recurso controvirtiendo este engarce constitucional, y así lo entendió la Abogacía del Estado en su escrito de alegaciones, que defendió la cobertura constitucional de carácter orgánico de la normativa en el art. 135.5 CE. En ningún momento, ninguna de las partes procesales ni la propia normativa impugnada han hecho la más mínima insinuación o indicación de una eventual conexión del carácter orgánico de la normativa impugnada con el art. 157.3 CE.

No voy a discrepar con la potestad de la jurisdicción constitucional para pronunciarse sobre la constitucionalidad de una norma con fundamento en preceptos no expresamente invocados por las partes. Sin embargo, considero que el respeto institucional debido al legislador orgánico y a las partes procesales hubiera aconsejado que el Tribunal, al menos, se hubiera pronunciado sobre la cuestión controvertida de si el rango orgánico de la normativa impugnada traía causa del art. 135.5 CE, con independencia de que hubiera podido tenerlo, además, en el art. 157.3 CE. Como sostuve en la deliberación, entiendo que la normativa impugnada tiene cabida en la habilitación legal del art. 135.5 CE, en tanto que su objeto era establecer la regulación de una concreta situación, como es la morosidad en el pago de la deuda comercial en el sector público, que, en ciertas condiciones y con determinados límites que hubiera sido conveniente precisar, tiene una influencia potencialmente equivalente sobre los objetivos de estabilidad presupuestaria a los del control del déficit y de la deuda pública. Por tanto, entiendo que en las actuales circunstancias, el problema del impago de la deuda comercial no puede excluirse que sea un elemento en conexión material directa con el cumplimiento de la consecución del principio de estabilidad presupuestaria que permite incluirlo entre las materias reservadas a la ley orgánica por el art. 135.5 CE y, especialmente, en su letra a), en lo referido a las formas y plazos de corrección de las desviaciones de los límites de déficit y deuda pública de las Administraciones públicas.

2. Una cuestión sustancial: el principio de proporcionalidad no puede servir para justificar facultades del Estado sobre las comunidades autónomas derrotando las reglas atributivas de competencia.

Mi discrepancia con la fundamentación jurídica de la opinión mayoritaria en la que se sustenta la Sentencia sobre que el mecanismo de retención de fondos del sistema de financiación autonómico para el pago de créditos comerciales morosos a los proveedores no vulnera el principio de autonomía financiera de las comunidades autónomas coincide, en esencia, con la expuesta por la Magistrada doña Adela Asua Batarrita en su Voto discrepante al que me adhiero en esta concreta cuestión.

Creo preciso, sin embargo, insistir en una cuestión metodológica que me parece de singular importancia. La opinión mayoritaria en la que se sustenta la sentencia acude, entre otros argumentos para fundamentar la constitucionalidad del mecanismo de retención, a que la injerencia que provoca este mecanismo en la autonomía financiera de las comunidades autónomas respeta el principio de proporcionalidad. No puedo compartir el contenido y la aplicación que se hace de este principio en el fundamento jurídico 6, ya que no es la que se corresponde con la cuestión allí analizada, referida a un problema de distribución competencial, sino con la que es más propia de los conflictos entre intereses o derechos fundamentales. Creo, además, conveniente subrayarlo, pues la apelación a este principio en materia autonómica parece estar convirtiéndose en una tendencia jurisprudencial.

El principio de proporcionalidad es un instrumento al que resulta necesario acudir para dar una solución constitucional a los supuestos en que existe un conflicto entre derechos, principios o intereses jurídicos que no puede resolverse aplicando un principio jerárquico por no existir una prelación axiológica entre ellos. En ese sentido, este principio se viene proyectando como método o regla de interpretación en los casos de colisión entre derechos fundamentales para establecer soluciones racionales y justificables que resuelvan esos conflictos conforme a las circunstancias singulares concurrentes en cada caso ante la imposibilidad, por su paridad axiológica, de dotar *prima facie* de preminencia a uno sobre a otro. Utilizando el lenguaje de la teoría habermasiana de la acción comunicativa, su ámbito de aplicación potencial serían los conflictos de derechos o intereses que se generan en el mundo de la vida (*Lebenswelt*), como representativo del punto de vista de los sujetos que actúan sobre la sociedad de una manera implicada en conflictos de derechos o intereses, cuya titularidad es reconocida en un mismo plano de igualdad, pero que son susceptibles de no poder realizarse simultáneamente de forma absoluta. En ese contexto, adquiere pleno sentido la aplicación del principio de proporcionalidad con arreglo al conocido como test alemán, el cual se desenvuelve en sucesivos juicios de adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto y resulta familiar en la jurisprudencia. En coherencia con ello, además, parece lógico que la aplicación de este principio, con este mismo contenido, haya experimentado una expansión a otros supuestos en que lo normativamente relevante es el control de las intromisiones por parte del poder público en ámbitos jurídicos protegidos.

El principio de proporcionalidad, sin embargo, no puede proyectarse con la misma eficacia absoluta o concluyente en el ámbito de la distribución de competencias. Utilizando de nuevo el lenguaje habermasiano, la distribución competencial, en contraste con el mundo de la vida, se aproxima al concepto de sistema, en que lo relevante es una perspectiva externa referida a la configuración de una estructura y las relaciones que se desenvuelven dentro de ella. En tales casos, el principio rector de este sistema de delimitación de competencias es el de atribución. La atribución competencial puede realizarse de una manera más o menos discrecional entre los sujetos llamados a ejercerlas, pero lo determinante es que no existe una paridad axiológica, sino, al contrario, una decisión previa de atribución que impone un deber de tolerancia y de exclusión para el resto de los intervinientes en el sistema. Es cierto que, entre los principios para el mejor desarrollo del ejercicio de las competencias que se desenvuelven en el sistema, es también necesario tomar en consideración el principio de proporcionalidad, pues la atribución de competencia tiene carácter instrumental en relación con unos fines. En este contexto sistemático el principio de proporcionalidad (que no puede ser confundido con una regla, pues los principios son normas categóricas según Von Wright) no anula la regla de competencia, sino que, afectando a su ejercicio, implica que este se haga de forma tal que no exceda de lo necesario para alcanzar los objetivos de su cumplimiento. No puede ser utilizada, a mi juicio, como una regla para resolver atribución de competencias, que entiendo que es como ha utilizado el principio de proporcionalidad la opinión mayoritaria en la que se sustenta la sentencia.

En última instancia, el principio de proporcionalidad hubiera podido servir para valorar si el establecimiento del mecanismo de retención no excede de lo necesario para el

ejercicio de las competencias estatales de dirección de la actividad económica general del art. 149.1.13 CE y el de coordinación de la hacienda estatal del art. 156.1 CE. Sin embargo, no es adecuado desde una perspectiva metodológica para establecer, como se viene a sostener por la opinión mayoritaria en la que se sustenta la sentencia, que basta para afirmar la constitucionalidad de este mecanismo (i) la mera identificación de que persigue un fin legítimo de estabilidad presupuestaria, (ii) de que es necesario para el pago de los proveedores y (iii) de que solo se adopta ante el incumplimiento autonómico reiterado en la satisfacción de las deudas. Lo controvertido en el ámbito competencial no es la relación de adecuación del sistema de retención a la consecución de un objetivo de estabilidad presupuestaria, que obliga a todas las Administraciones públicas por imperativo del art. 135 CE, sino quién y qué competencias tiene atribuidas cada Administración para el cumplimiento de ese objetivo y las eventuales relaciones de coordinación y control para su consecución. En esta determinación poco o nada tiene que decir el principio de proporcionalidad.

Madrid, a veinticinco de mayo de dos mil dieciséis.—Juan Antonio Xiol Ríos.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1762-2014

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, manifiesto mi discrepancia con el fundamento jurídico 2 y el fallo de esta Sentencia, porque no comparto la interpretación expansiva de la reserva de ley orgánica del art. 157.3 CE.

1. He de comenzar precisando mi conformidad parcial con la resolución de la mayoría, cuando considera que el mecanismo mediante el cual el Estado retiene recursos procedentes de los regímenes de financiación para pagar directamente a los proveedores (arts. 1.6, 1.16 y 2 de la Ley Orgánica 9/2013) penetra en el ámbito reservado a la ley orgánica por el art. 157.3 CE. Las razones que abonan esta opinión quedaron recogidas en la reciente STC 41/2016, de 3 de marzo, FJ 16 c), que se invoca esta sentencia.

No obstante, debo aclarar desde este momento que comparto la opinión mayoritaria en su dimensión meramente formal, ceñida a delimitar los contornos de lo reservado a la ley orgánica por el art. 157.3 CE. Cuestión bien distinta es la valoración de dicho mecanismo de retención desde la perspectiva de su adecuación a los principios constitucionales de autonomía política y financiera (arts. 137 y 156.1 CE), sobre lo que me remito al Voto particular formulado por la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, al que me adhiero.

2. Hecha la anterior salvedad, considero que el régimen jurídico de la deuda comercial (el volumen de deuda pendiente de pago a los proveedores de las Administraciones Públicas), no está comprendido en el ámbito que el art. 157.3 CE remite a la ley orgánica (el ejercicio de las competencias financieras enumeradas en el precedente apartado 1, relativo a los recursos de las Comunidades Autónomas, las normas para resolver los conflictos que pudieran surgir y las posibles formas de colaboración financiera entre las Comunidades Autónomas y el Estado).

El Tribunal acuñó tempranamente un concepto restrictivo de la reserva de ley orgánica, a fin de impedir una petrificación abusiva del ordenamiento en beneficio de quienes en un momento dado gozasen de la mayoría parlamentaria suficiente y en detrimento del carácter democrático del Estado. Esta idea, que aparece recogida ya en la STC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 21 A), ha sido un criterio contante en la jurisprudencia constitucional: la STC 215/2014, de 18 de diciembre, recordaba «[l]a necesidad de aplicar un criterio estricto o restrictivo para determinar el alcance de la reserva, tanto en lo referente al término “desarrollar”, como respecto de la “materia” objeto de reserva, se debe a la finalidad de evitar petrificaciones del ordenamiento y de preservar la regla de las mayorías

parlamentarias no cualificadas [SSTC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 21 A); 173/1998, de 23 de julio, FJ 7; 129/1999, de 1 de julio, FJ 2; 53/2002, de 27 de febrero, FJ 12; 184/2012, de 17 de octubre, FJ 9; 212/2012, de 14 de noviembre, FJ 1, y 151/2014, de 25 de septiembre, FJ 4 a)], pues la regulación por ley orgánica produce el "efecto de congelación de rango y de la necesidad de una mayoría cualificada para su ulterior modificación" [STC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 21 A)]» (FJ 3).

La reserva de ley orgánica del art. 157.3 CE no ha sido ni puede ser ajena a esta interpretación estricta. Ya la STC 68/1996, de 4 de abril, señaló que este precepto constitucional no pretende «sino habilitar la intervención unilateral del Estado en este ámbito competencial a fin de alcanzar un mínimo grado de homogeneidad en el sistema de financiación autonómico, orillando así la dificultad que habría supuesto que dicho sistema quedase exclusivamente al albur de lo que se decidiese en el procedimiento de elaboración de cada uno de los Estatutos de Autonomía. Su función no es, por tanto, como es obvio, la de establecer una reserva de Ley Orgánica en cuya virtud cualquier aspecto atinente al nutrido grupo de recursos autonómicos enumerados en el art. 157.1 C.E. requiriese ineludiblemente una norma de tal rango, sino sencillamente permitir que una Ley Orgánica –la actual L.O.F.C.A.– pudiese insertarse en el bloque de la constitucionalidad delimitador del concreto alcance de las competencias autonómicas en materia financiera (por todas, SSTC 181/1988, fundamento jurídico 7; 183/1988, fundamento jurídico 3; 250/1988, fundamento jurídico 1, y 150/1990, fundamento jurídico 3)» (FJ 9).

La Sentencia de la que discrepo intenta encontrar su precedente doctrinal en la STC 134/2011, de 20 de julio, que incluye en el ámbito de la reserva de ley orgánica del art. 157.3 CE «las posibles formas de colaboración financiera entre las Comunidades Autónomas y el Estado» y la «coordinación de la política de endeudamiento». Sin embargo, esta invocación no es convincente, pues: (i) la primera alusión, que se limita a reproducir el precepto constitucional citado, no aporta luz alguna sobre lo que aquí se debate; y (ii) la segunda faceta en todo momento se vincula en dicha STC 134/2011 (y en la STC 11/1984, de 2 de febrero, a la que se remite) a las operaciones de crédito público que, al formar parte de los recursos de las Comunidades Autónomas enumerados en el art. 157.1 CE, encajan con naturalidad en la reserva de ley orgánica recogida en su apartado 3. Sin que sea necesaria su reproducción, me remito al íntegro fundamento jurídico 7 de la STC 13/2007, de 18 de enero, que expone con todo detenimiento las razones por las cuales corresponde al Estado la coordinación en materia de financiación de las Comunidades Autónomas, y que acotan con nitidez el ámbito en el que puede desenvolverse la ley orgánica del art. 157.3 CE.

Confirmando una vez más la doctrina previa, la reciente STC 41/2016 ha rechazado «un entendimiento expansivo en cuya virtud cualesquiera medidas destinadas al ahorro en el gasto público, al manejo eficiente de los recursos públicos o a la racionalización de las estructuras administrativas queden reservadas a la ley orgánica por el solo dato de que sirvan en última instancia a fines de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. El sistema constitucional obliga a interpretar que todos los niveles de gobierno deben adoptar medidas de ese tipo en el marco de sus competencias respectivas, en general, y que el Estado puede utilizar al efecto la legislación ordinaria, en particular» (FJ 3).

Una reflexión similar debió conducir en esta ocasión a estimar el motivo de impugnación fundado en la extralimitación de la reserva constitucional de ley orgánica, a fin de preservar la esencial regla de las mayorías parlamentarias no cualificadas, por la que este Tribunal ha velado constantemente desde la temprana STC 5/1981. La consecuencia hubiera sido la que esta misma resolución determinó en su FJ 21 c), y que la sentencia de la que ahora me aparto se limita a apuntar como hipótesis: la declaración de inconstitucionalidad de la atribución del rango de ley orgánica, y la privación del mismo, quedando vigentes los preceptos afectados, si bien con la forma de ley ordinaria.

Y en tal sentido emito este Voto particular.

Madrid, a veintiséis de mayo de dos mil dieciséis.–Fernando Valdés Dal-Ré.–Firmado y rubricado.