

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 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. 5061-2015, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía contra el art. 1, apartado 5, y la disposición final primera, apartado 3, de 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, por posible vulneración de los arts. 9.3, 135.3, 137, 150.2, 156.1 y 158.1, todos ellos de la Constitución, y de los arts. 175.2 a), b), c) y e); 183.1 y 7 y 219, todos ellos de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía de Andalucía. Ha

comparecido el Abogado del Estado en la representación que ostenta. Ha sido Ponente el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, que expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en este Tribunal el día 11 de septiembre de 2015, la Letrada de la Junta de Andalucía, en la representación que legalmente ostenta del Consejo de Gobierno de esta Comunidad Autónoma, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio (en adelante, Ley Orgánica 6/2015), de modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA, en adelante) y de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (en adelante, LOEPSF).

La demanda interesa que se declare la inconstitucionalidad de dos preceptos: el art. 1, apartado 5, que incorpora un nuevo apartado 5 a la disposición adicional octava LOFCA, y la disposición final primera, apartado 3, por el que se añade una nueva disposición final decimosexta a la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (LGS, en adelante).

a) El primero de los preceptos impugnados modifica la LOFCA para prever la posibilidad de que el Estado deduzca o retenga de los importes satisfechos por todos los recursos de los regímenes de financiación de las Comunidades Autónomas no adheridas al “Fondo Social del Fondo de Financiación a Comunidades Autónomas” las cantidades necesarias para abonar las obligaciones pendientes de pago por parte de las Comunidades Autónomas con las entidades locales derivadas de transferencias y convenios suscritos en materia de gasto social, que sean vencidas, líquidas y exigibles a 31 de diciembre de 2014.

La recurrente considera que el precepto impone a las Comunidades Autónomas una prioridad en el destino de los recursos en beneficio de las entidades locales, que opera por encima de la financiación de cualquier servicio público esencial, por lo que se limita la autonomía financiera de la que gozan las Comunidades Autónomas, vedando cualquier capacidad de decisión dentro del marco de sus competencias. Considera que esa autonomía debe traducirse en la capacidad real para disponer libremente de los recursos financieros, asignando su producto a fines concretos, mediante programas de gasto elaborados según las propias prioridades (entre otras, STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 7). A ello debe añadirse,

según se razonó en la STC 13/2007, de 18 de enero, siguiendo los criterios de otras anteriores (como la STC 135/1992, de 5 de octubre, FJ 8), que existe una íntima vinculación del principio de suficiencia financiera con el de autonomía financiera, y la de estos con el principio de autonomía política; esto exige que las Comunidades Autónomas 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, posibilitándose el ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocida en los arts. 137 y 156 CE.

Ahondando en lo anterior, destaca que la autonomía financiera no sólo entraña la libertad de las Comunidades Autónomas para fijar el destino y la orientación del gasto público, sino también para la cuantificación y distribución del mismo dentro del marco de sus competencias; por ello se habrían vulnerado los arts. 137 y 156.1 CE, en relación con el art. 175.2, apartados a), b) y c), del Estatuto de Autonomía de Andalucía, aprobado por Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo (EAA, en adelante). Se insiste en que se afecta particularmente a la autonomía de gasto, aspecto central de la autonomía financiera garantizada en el art.156.1 CE, al imponerse una prioridad en el destino de los recursos -el pago a las entidades locales-, por encima del que debe destinarse a cualquier servicio público esencial. Destaca en ese sentido que aproximadamente un 70 por ciento del gasto público de las Comunidades Autónomas se destina a la prestación de servicios públicos fundamentales: educación, salud y servicios sociales; por ello la falta de disponibilidad de esos recursos del régimen de financiación causaría un obvio menoscabo de la autonomía financiera.

Se refiere la demanda en este punto al Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía 192/2014, de 19 de marzo, sobre un supuesto que considera análogo al presente; se refería a la inconstitucionalidad del art. 1, apartado 6º, de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial en el sector público, por introducir en el art. 20 LOEPSF la posibilidad de que el Estado retenga cantidades del régimen de financiación de las Comunidades Autónomas para atender a las deudas contraídas por estas con proveedores.

Tras recoger algunas de las consideraciones de dicho dictamen que considera aplicables a este caso, concluye que, en virtud de la disposición ahora recurrida, el Estado estaría gestionando parte del presupuesto de las Comunidades Autónomas, decidiendo el destino y aplicando fondos de estas, arrojándose así una potestad inherente a la autonomía financiera que

tienen constitucionalmente reconocida. Por este motivo se vulnerarían los arts. 137, 150.2, 156.1 y 158.1 CE, en relación con el art. 175.2 a), b) y c) EAA, en lo relativo a los principios de autonomía y suficiencia financiera de las Comunidades Autónomas.

La medida sería, además, desproporcionada y contraria a los principios de seguridad jurídica y de interdicción de arbitrariedad de los poderes públicos que garantiza el art. 9.3 CE. Partiendo de que los límites impuestos a la autonomía financiera deben ser, en todo caso, proporcionados a los objetivos perseguidos (STC 48/2004, de 25 de marzo), señala que con la retención que, en su caso, acordase el Estado, se mermaría la financiación de las Comunidades Autónomas, sin justificar dicha decisión en el empleo inmediato de los fondos retenidos en el pago a las entidades locales, pues la norma no garantiza el plazo en el que el Estado haría efectivos dichos abonos. Por tanto, la Comunidad Autónoma podría no percibir parcialmente las transferencias debidas por el Estado al amparo de la exigencia de pago de las deudas con las entidades locales, sin que quede asegurado que el Estado atendiese a satisfacer dichas deudas antes de lo que lo pudiera hacer aquella, ni tan siquiera cuándo lo haría. Concluye así que 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 segundo lugar, el nuevo apartado 5 de la disposición adicional octava LOFCA vulneraría los principios de lealtad institucional y cooperación en materia financiera, recogidos en los arts. 175.2.e), 183.1 y 7, y 219 EAA. Se trataría de una imposición unilateral por el Estado que le permite efectuar una retención sin negociación previa alguna con la Comunidad Autónoma afectada; pese a que 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 EAA (Comisión Bilateral de Cooperación) y 184 EAA (Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales).

En tercer y último lugar, el nuevo apartado 5 de la disposición adicional octava LOFCA sería contradictorio con el art. 135.3 CE. Razona la demandante que el mecanismo de retención, con el objeto de que los fondos retenidos puedan destinarse al pago de las deudas de las entidades locales, vulnera la regla de prioridad absoluta en el pago del capital e intereses de la

deuda pública establecida en el art. 135.3 CE, en la medida en que la aplicación del mencionado mecanismo de retención podría traer consigo que las entidades locales de las Comunidades Autónomas “intervenidas” tuvieran prioridad en el pago frente a los acreedores de la deuda pública. 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 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, introduce la disfunción de que esta prioridad pueda no verse garantizada. En definitiva, de mantenerse el mecanismo de retención previsto en la Ley Orgánica 6/2015, 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, convirtiendo en superfluo el art. 135.3 CE, más allá del valor programático que pudiera conservar.

b) El segundo de los preceptos impugnados se reputa inconstitucional porque permite que por vía reglamentaria se modifique el contenido de los arts. 107 a 110 LGS, referidos a la delimitación del gasto farmacéutico hospitalario, del gasto en productos farmacéuticos y sanitarios por recetas médicas u orden de dispensación y del gasto en productos sanitarios sin receta médica u orden de dispensación.

Para la demandante, el hecho de que se permita la modificación de los arts. 107 a 110 LGS mediante orden ministerial supone la infracción de los principios de jerarquía normativa, seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, que consagra el art. 9.3 CE (cita la doctrina sentada en la STC 111/2014, de 26 de junio).

2. Por providencia de 6 de octubre de 2015 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 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 estimasen convenientes, con publicación de la incoación del proceso en el “Boletín Oficial del Estado”.

3. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de octubre de 2015, el Presidente del Senado comunicó el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Congreso de los Diputados, por escrito que tuvo entrada en el registro de este Tribunal el 15 de octubre de 2015.

4. El 16 de octubre de 2015 tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito del Abogado del Estado por el que suplicaba se le tuviese por personado en el presente recurso, en la representación que legalmente ostenta, solicitando una prórroga del plazo concedido para formular alegaciones por ocho días más.

5. Mediante providencia de 19 de octubre de 2015 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.

6. El 11 de noviembre de 2015 tuvo entrada en el registro de este Tribunal el escrito de alegaciones del Abogado del Estado, solicitando la desestimación del presente recurso de inconstitucionalidad, por las razones que a continuación se resumen.

a) Comienza haciendo una referencia al marco europeo que da lugar a la normativa estatal reguladora de la estabilidad presupuestaria, así como al recurso de inconstitucionalidad núm. 1762-2014, interpuesto también por el Consejo de Gobierno de Andalucía, contra determinados preceptos de la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial del sector público. Se refiere también a la doctrina contenida en la STC 215/2014, de 18 de diciembre, que desestimó el recurso de inconstitucionalidad formulado por el Gobierno de Canarias contra varios preceptos de la LOEPSF.

Expone a continuación las distintas reformas acometidas en la LOFCA para adaptar los recursos y gastos de las Comunidades Autónomas al cumplimiento de las exigencias de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, entre las que destaca el Real Decreto-ley 17/2014, de 26 de diciembre, de medidas de sostenibilidad financiera de las Comunidades Autónomas y entidades locales (en adelante, RDL 17/2014), cuya Sección 3ª del capítulo III del Título II regula el procedimiento y condiciones para la retención de los recursos de los regímenes de financiación de las Comunidades Autónomas por aplicación del art. 57 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de bases de régimen local (introducido por la Ley 27/2013, de 27

diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local), que se refiere a las obligaciones pendientes de pago derivadas de normas autonómicas que deleguen competencias en materia de gasto social y de convenios suscritos en materia de gasto social.

Así expuestos los antecedentes del apartado 5 de la disposición adicional octava LOFCA, añadido por la Ley Orgánica 6/2015, interesa, en primer lugar, que se declare la pérdida de objeto del presente recurso por falta de relevancia y de aplicabilidad de la norma recurrida, pues entiende que solo afectaría a las Comunidades Autónomas que no se hayan adherido al Fondo Social del Fondo de Financiación a Comunidades Autónomas previsto en el citado RDL 17/2014 y, además, no hayan pagado la deuda en los términos y plazos establecidos en el mismo Real Decreto-ley. Destaca así que tanto la creación del referido Fondo Social, como las medidas de retención de créditos, se adoptaron con el propósito conjunto de eliminar (mediante su pago) una deuda de las Comunidades Autónomas con las entidades locales de considerable cuantía que se había acumulado. Así, la norma impugnada únicamente tuvo virtualidad en un momento temporal determinado, e incluso ni tan siquiera llegó a ser aplicada. Todas las Comunidades Autónomas que tenían deudas en la materia susceptibles de retención las satisficieron o se adhirieron al Fondo Social, entre ellas Andalucía, que al haberse adherido a dicho Fondo no estaba en el ámbito de aplicación del supuesto de retención que se impugna. Añade que las Comunidades Autónomas que no se adhirieron al Fondo certificaron que no tenían este tipo de deudas por lo que, el supuesto de retención del apartado 5 de la disposición adicional octava LOFCA, cuya aplicación hubiera tenido lugar en 2015, al tratarse de deudas sociales de las Comunidades Autónomas con las entidades locales que fueran líquidas, vencidas y exigibles a 31 de diciembre de 2014, quedó en la práctica sin ámbito de aplicación posible, ni subjetivo ni objetivo ni temporal. Concluye por ello que la impugnación de esta disposición pierde su objeto, al no tener la misma ninguna aplicación ni presente, ni pasada, ni futura, de manera que en nada puede afectar a las competencias autonómicas.

Subsidiariamente, alega el Abogado del Estado que el apartado 5 de la disposición adicional octava LOFCA no vulnera el principio de autonomía financiera. El mecanismo de retención únicamente tiene por objeto satisfacer el pago de gastos que ya han sido decididos por las Comunidades Autónomas. En ningún momento el Estado gestiona o decide cómo deben las Comunidades Autónomas gastar su presupuesto; lo único que pretende es asegurarse del pago de lo adeudado a las entidades locales por la prestación de servicios sociales respecto de aquellas deudas que fueran líquidas, vencidas y exigibles a 31 de diciembre de 2014. Tampoco

se ve afectado el principio de suficiencia financiera, toda vez que la Comunidad Autónoma no percibirá menos recursos, sino que, sencillamente, una parte de los mismos se destinará al pago de obligaciones pendientes que no ha satisfecho.

No se trata tampoco, como aduce la demandante, de una medida desproporcionada, porque en la LOEPSF se ha previsto un conjunto de medidas preventivas, correctoras y coercitivas, de aplicación sucesiva ante el incumplimiento reiterado por parte de una Comunidad Autónoma del periodo máximo de pago legalmente establecido.

En cuanto a los principios de lealtad y cooperación institucional, descarta la Abogacía del Estado que se vean afectados, porque en el caso de la retención de recursos el Estado, amparado por el art. 135 CE y por la Ley Orgánica 6/2015, adopta esta medida ante un incumplimiento prolongado por una Comunidad Autónoma de los plazos máximos de pago legalmente establecidos, con el objeto de garantizar la sostenibilidad financiera.

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), destaca el Abogado del Estado que precisamente la medida se enmarca en una batería de disposiciones que pretenden facilitar a las Comunidades Autónomas la liquidez necesaria para atender los vencimientos de capital que no pudieran refinanciarse a unos determinados niveles de costes; se cubrirían así las necesidades de financiación del déficit público y se contribuiría 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 refinar cualquier vencimiento de capital e intereses, estos se atenderían a través del Fondo Social del Fondo de Financiación a las Comunidades Autónomas, sin que el mecanismo de retención previsto pudiera afectar al cumplimiento de las obligaciones previstas en el art. 135.3 CE.

b) Se refiere por último el Abogado del Estado a la impugnación de la disposición final primera, apartado tres, de la Ley Orgánica 6/2015, por el que se añade una nueva disposición final decimosexta a la LGS, que habilita para regular reglamentariamente lo previsto en los arts. 107 a 110 de la propia LGS.

Comienza con una descripción de la medida normativa, destacando que se trata de garantizar el control del gasto farmacéutico; estaría en línea con la Recomendación que dirige el Consejo Europeo a España de tomar medidas en el periodo 2014-2015 para seguir aumentando

la eficiencia del sistema sanitario, sobre todo aumentando la racionalización del gasto farmacéutico, con inclusión del realizado en los hospitales, todo ello con el objetivo de cumplir los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

Sostiene el Abogado del Estado que, una vez delimitada en una norma con rango de ley cuál es la definición de los distintos conceptos contenidos en los arts. 107 a 110 LGS, es comprensible, dado el marcado carácter técnico de los mismos, la necesidad de que se detallen de manera más concreta y específica en otro texto normativo que, con carácter subordinado a la ley y sin contradecirla, desarrolle los conceptos anteriormente señalados; lo que no supone infracción del principio de reserva de ley, ni tampoco de los principios de seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

Asimismo considera el Abogado del Estado que la impugnación tendría un carácter preventivo (STC 161/2014, de 7 de octubre), por cuanto se prejuzga que la orden que en el futuro se dicte va a contradecir los conceptos delimitados en los arts. 107 a 110 LGS.

7. Por providencia 20 de septiembre de 2016 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 22 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad, interpuesto por el Consejo de Gobierno de Andalucía, se dirige contra la Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio, de la que se impugnan el apartado 5 del art. 1, que incorpora un nuevo apartado 5 a la disposición adicional octava de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, y el apartado 3 de la disposición final primera, que añade una nueva disposición final decimosexta a la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

2. El apartado 5 del art. 1 de la Ley Orgánica 6/2015, que añade un apartado 5 a la disposición adicional octava LOFCA, tiene el siguiente tenor:

“El Estado podrá deducir o retener de los importes satisfechos por todos los recursos de los regímenes de financiación de las Comunidades Autónomas no adheridas al compartimento Fondo Social del Fondo de Financiación a Comunidades Autónomas, las cantidades necesarias para abonar las obligaciones pendientes de pago por parte de las Comunidades Autónomas con las Entidades Locales derivadas de transferencias y

convenios suscritos en materia de gasto social que sean vencidas, líquidas y exigibles a 31 de diciembre de 2014”.

La recurrente alega que esta disposición vulnera, en primer lugar, los arts. 137, 150.2, 156.1 y 158.1 CE, en relación con el art. 175.2 a), b) y c) del Estatuto de Autonomía para Andalucía, en lo relativo a los principios de autonomía y suficiencia financiera de las Comunidades Autónomas. Aduce que la medida de retención es desproporcionada y contraria a los principios de seguridad jurídica y de interdicción de arbitrariedad de los poderes públicos garantizados por el art. 9.3 CE. En segundo lugar, estima vulnerados los arts. 175.2.e), 183.1 y 7, y 219 EAA, que establecen los principios de autonomía y suficiencia financiera, lealtad institucional, coordinación, colaboración, transparencia y participación en las decisiones que afecten a la Comunidades Autónomas, así como de cooperación y mutuo auxilio. Por último, la disposición impugnada vulneraría también la regla de prioridad absoluta en el pago del capital e intereses de la deuda pública establecida en el art. 135.3 CE, pues la aplicación del mencionado mecanismo de retención podría traer consigo que las entidades locales en las Comunidades Autónomas “intervenidas” tuvieran prioridad en el pago frente a los acreedores de la deuda pública.

Antes de dar respuesta a las tachas planteadas por la recurrente, es necesario examinar la relevancia, sobre el objeto del presente recurso, de que el nuevo apartado 5 de la disposición adicional octava LOFCA, introducido por el art. 1 apartado 5 de la Ley Orgánica 6/2015, haya agotado sus efectos.

Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el Abogado del Estado ha interesado que se declare la pérdida de objeto del recurso por no ser ya aplicable la norma impugnada. Destaca que la disposición en cuestión se refería a las obligaciones pendientes de pago de las Comunidades Autónomas con las entidades locales, derivadas de transferencias y convenios suscritos en materia de gasto social que fueran vencidas, líquidas y exigibles a 31 de diciembre de 2014. Su ámbito, por tanto, se circunscribía al ejercicio 2015. Añade a ello que, en realidad, la medida de retención contenida en la disposición impugnada no se ha llegado a aplicar en ningún momento. No sólo su ámbito de aplicación temporal ha concluido, sino que todas las Comunidades Autónomas que tenían deudas en la materia susceptibles de retención, o bien las satisficieron, o bien se adhirieron al Fondo Social regulado en el RDL 17/2014, como hizo la Comunidad Autónoma demandante; por lo que ni siquiera estaba incluida en el ámbito de aplicación del supuesto de retención que impugna.

El hecho de que la norma impugnada haya desplegado ya la totalidad de sus efectos, o incluso que no haya llegado a surtirlos por no haber sido precisa su aplicación, como parece haber sucedido en este caso, no implica sin embargo la pérdida de objeto de la controversia. Primero, porque la impugnación tiene evidente contenido competencial, debiendo por tanto este Tribunal resolver los términos de la controversia “mientras la esfera respectiva de competencias no resulte pacífica y aunque la disposición sobre la que se trabó el conflicto resulte luego derogada o modificada” [STC 134/2011, de 20 de julio, FJ 2 b); doctrina reiterada, entre otras, en las SSTC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 2 a); 120/2012, de 4 de junio, FJ 2 a); y 171/2014, de 23 de octubre, FJ 2 a)]. En segundo lugar, porque las normas con vigencia definida y limitada en el tiempo, como ha sido el caso de la presente o de las normas que regulan el sistema de financiación autonómica para un determinado periodo de tiempo, al igual que acontece con las leyes de presupuestos, de carácter anual, no pueden constituir un ámbito inmune al control de constitucionalidad [entre otras SSTC 111/2014, de 16 de junio, FJ 1 b); y 171/2014, de 23 de octubre, FJ 2 a); con cita de las SSTC 248/2007, de 13 de diciembre, FJ 2; 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 2 a); y 100/2013, de 23 de abril, FJ 2 a); y 76/2014, de 8 de mayo, FJ 2 a)].

3. Entrando en el examen de fondo del primer motivo de inconstitucionalidad, el escrito de demanda ha puesto de manifiesto, como también el Abogado del Estado, la existencia de una sustancial vinculación entre la presente impugnación y la que se dirigió contra los apartados 6 y 16 del art. 1 y contra el art. 2 de la Ley Orgánica 9/2013, de control de la deuda comercial en el sector público, objeto del recurso de inconstitucionalidad núm. 1762-2014, interpuesto por la misma demandante y ya resuelto por la STC 101/2016, de 25 de mayo. Coinciden asimismo, como también aducen ambas partes, los motivos impugnatorios alegados en ambos procesos.

En aquel recurso se impugnaron los mecanismos de retención regulados en los arts. 20.6 y la disposición final segunda LOEPSF, así como en el apartado 3 de la disposición adicional octava LOFCA (en la redacción dada por la Ley Orgánica 9/2013 y renumerado como apartado 4 por el art. 1.5 de la Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio). Dichos mecanismos contemplan, como han destacado las partes en este proceso, un supuesto de retención muy similar al ahora impugnado: el regulado en el nuevo apartado 5 de la disposición adicional octava LOFCA. Se arbitra la posibilidad de que el Estado retenga cantidades a satisfacer del régimen de financiación de las Comunidades Autónomas para atender las deudas contraídas por estas con

terceros, proveedores, en el asunto enjuiciado en la STC 101/2016 (la denominada “deuda comercial”), o entidades locales, en el presente caso. Se trata de supuestos de “compensación triangular” de deudas. Mediante la retención y la consiguiente puesta a disposición del tercero de las cantidades deducidas, el Estado consigue, de un lado, cumplir la obligación que el sistema de financiación le impone frente a la Comunidad Autónoma y, al propio tiempo, que la Comunidad Autónoma cumpla la obligación contraída por ella con el tercero. Así lo hemos puesto de manifiesto en la STC 41/2016, de 3 de marzo, FJ 16 a), a la luz, precisamente, tanto del supuesto de retención examinado en la STC 101/2016 como del aquí controvertido específicamente.

Esta última previsión solo difiere de la enjuiciada en la STC 101/2016 en que los beneficiarios de la citada finalidad compensatoria son entidades locales. El fin de la retención es asegurar que se atienden las deudas que las Comunidades Autónomas hayan contraído con aquellas, precisamente en el marco de convenios en materia de gasto social. Asimismo, dicha retención opera de manera subsidiaria, solo para las Comunidades Autónomas que no se hayan acogido al Fondo social regulado en el RDL 17/2014 (arts. 28 y siguientes) y tampoco hayan atendido las citadas obligaciones pendientes de pago con las entidades locales.

Conviene señalar, en fin, que la precitada STC 41/2016 abordó un supuesto de “compensación triangular” en el que los acreedores beneficiarios de la retención eran asimismo entidades locales (art. 57 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, introducido por el art. 1.17 de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local). Esa Sentencia, a diferencia de la STC 101/2016, no examinó el problema de las “compensaciones triangulares” bajo la óptica que aquí interesa. Se limitó a razonar que el art. 57 bis de la Ley 7/1985 era inconstitucional y nulo por carecer de rango de ley orgánica (art. 157.3 CE), sin que fuera necesario entonces pronunciarse sobre si suponía, además, una injerencia ilegítima en la autonomía política de las Comunidades Autónomas, tal como precisó la propia Sentencia [FJ 16 c)].

4. Hechas las precisiones que anteceden, podemos concluir que las tachas planteadas respecto al apartado 5 de la disposición adicional octava LOFCA, añadido por art. 1.5 de la Ley Orgánica 6/2015, han sido ya resueltas por nuestra STC 101/2016, cuyos FFJJ 7 a 12 deben darse aquí por reproducidos. Ello permite desestimar la impugnación a partir de las siguientes consideraciones:

a) La demanda ha alegado que esta disposición vulnera, en primer lugar, los arts. 137, 150.2, 156.1 y 158.1 CE, en relación con el art. 175.2 a), b) y c) EAA, en lo relativo a los principios de autonomía y suficiencia financiera de las Comunidades Autónomas. En relación con ello, aduce que esta medida es desproporcionada y contraria a los principios de seguridad jurídica y de interdicción de arbitrariedad de los poderes públicos contenidos en el art. 9.3 CE.

La STC 101/2016, FJ 7, descartó que la autonomía financiera resulte vulnerada a consecuencia del citado mecanismo de retención: “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 aquella 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”.

Lo mismo sucede en este supuesto. La deuda que en su caso debiera ser abonada por el Estado mediante el mecanismo de retención responde a un gasto que ya ha sido decidido de antemano; en concreto, en virtud de transferencias y convenios suscritos en materia de gasto social por parte de las mismas Comunidades Autónomas con las entidades locales acreedoras.

Tampoco por ello se afecta a la suficiencia financiera; como afirmamos en la STC 101/2016, FJ 8, “la eventual detracción de los importes a satisfacer por los recursos de los regímenes de financiación para pagar directamente a los proveedores no minorra 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”.

A este razonamiento, que es plenamente trasladable a la retención ahora examinada, cabe añadir que tampoco la suficiencia financiera puede verse afectada en los términos que se denuncian, por el hecho de que el propio Estado hubiera arbitrado, con anterioridad, un mecanismo de financiación específico precisamente para que las Haciendas autonómicas pudieran hacer frente a los citados pagos, cual es el Fondo Social del Fondo de Financiación a Comunidades Autónomas, regulado en el Título II (arts. 28 a 34) del RDL 17/2014. El mecanismo de retención que se cuestiona opera, como ya se ha expuesto, de forma subsidiaria, solo para aquellos casos en los que, aun existiendo dichas deudas, la Comunidad Autónoma no se haya adherido al mencionado Fondo Social. El Estado ha pretendido salvaguardar la suficiencia financiera de las Comunidades Autónomas, otorgándoles la posibilidad de acceder al referido Fondo, al tiempo que garantiza igualmente la suficiencia financiera de las entidades locales. El mecanismo de retención controvertido –que se aplica como último recurso– no tiene otra finalidad que facilitar que las entidades locales puedan atender al gasto social, comprometido en virtud de convenios con las Comunidades Autónomas.

A este respecto conviene recordar que la suficiencia financiera es uno de los principios centrales que informan el sistema de financiación de las entidades locales (art. 142 CE). La “autonomía de los entes locales va, entonces, 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” (STC 134/2011, de 20 de julio, FJ 13, con cita de otras). Para las entidades locales el principio de suficiencia financiera tiene además particular relevancia, dada la mayor limitación de su poder tributario. La Constitución no les garantiza una autonomía económico-financiera ni, por tanto, asegura que dispongan de medios propios (patrimoniales y tributarios) suficientes para el cumplimiento de sus funciones [SSTC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 15 a); y 96/1990, de 24 de mayo, FJ 7], a diferencia de lo que sucede con las Haciendas autonómicas (STC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 8). Son, por ello, entes con mayor dependencia financiera del Estado. De ahí que, como también hemos destacado, corresponda en última instancia a este la garantía de dicha suficiencia financiera, en el marco de las disponibilidades

presupuestarias (por todas, con cita de otras, STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 22) y en el ejercicio de sus competencias de coordinación entre las diferentes Haciendas públicas (art. 149.1.14 CE).

Por lo expuesto, la medida recurrida no vulnera los principios de suficiencia ni de autonomía financiera de las Comunidades Autónomas. Por eso mismo, tampoco resulta desproporcionada ni contraria a los principios de seguridad jurídica y de interdicción de arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE); como ya afirmamos en la STC 101/2016, FJ 11, a cuya doctrina debemos igualmente remitirnos aquí.

b) Debe también descartarse que el apartado 5 de la disposición adicional octava LOFCA haya vulnerado, como alega la demandante, los principios de lealtad institucional y de cooperación en materia financiera, recogidos en los arts. 175.2.e), 183.1 y 7, y 219 EAA. Primero porque, como ya se ha establecido, esta medida sirve al principio de coordinación financiera entre todas las Haciendas territoriales, al establecer una garantía de que se atenderá el gasto social de las entidades locales, comprometido en virtud de convenios con las Comunidades Autónomas, arbitrando para ello el mecanismo del Fondo Social citado y, solo subsidiariamente, la retención de fondos. A ello debe añadirse, en segundo lugar, la doctrina contenida en los FFJJ 9 y 10 de la STC 101/2016, que deben asimismo darse por reproducidos, por resultar aplicable a este supuesto de retención. En este sentido, debe recalarse que, al igual que acontecía con las retenciones examinadas en la citada STC 101/2016, la cuantificación de la parte de la deuda, que en su caso se haga efectiva con cargo a los recursos del sistema de financiación, se realiza de conformidad con la información que habrá sido recabada de la propia Comunidad Autónoma; pues se trata de deudas vencidas, líquidas y exigibles a 31 de diciembre de 2014 sobre las que las propias Administraciones autonómicas deberán haber enviado información al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, en los términos previstos en el art. 35 del citado RDL 17/2014.

c) Se afirma en la demanda, por último, que el apartado 5 de la disposición adicional octava LOFCA vulnera la regla de prioridad absoluta en el pago del capital e intereses de la deuda pública establecida en el art. 135.3 CE, en la medida en que la aplicación del mencionado mecanismo de retención podría traer consigo que las entidades locales en las Comunidades Autónomas “intervenidas” tuvieran prioridad en el pago frene a los acreedores de la deuda pública.

Esta tacha ha de ser igualmente desestimada, conforme a lo señalado en la STC 101/2016, FJ 12, cuyos razonamientos cabe dar por reproducidos, dada la total identidad del planteamiento del presente recurso con lo allí decidido, lo que permite concluir que tampoco en este caso se interfiere o contradice la prioridad absoluta de pago de la deuda pública *ex art.* 135.3 CE.

5. El segundo precepto impugnado de la Ley Orgánica 6/2015 es el apartado tres de su disposición final primera, por el que se añade una nueva disposición final decimosexta a la LGS, con el siguiente tenor:

“Disposición final decimosexta. Habilitación normativa.

Por Orden conjunta del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas y del Ministro de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, por acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, previa consulta a las Comunidades Autónomas, se podrá modificar lo previsto en los artículos 107 a 110 sobre la delimitación del gasto farmacéutico hospitalario, gasto en productos farmacéuticos y sanitarios por recetas médicas u orden de dispensación y gasto en productos sanitarios sin receta médica u orden de dispensación”

Sostiene la demandante que este precepto supone la deslegalización de las reglas para la determinación del gasto farmacéutico establecidas en los arts. 107 a 110 LGS, de forma contraria a los principios de jerarquía normativa, seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos que garantiza el art. 9.3 CE. El Abogado del Estado rechaza esta impugnación, por entender que tiene carácter preventivo y por estimar que, en cualquier caso, el marcado carácter técnico de los conceptos definidos en los arts. 107 a 110 LGS hace adecuado que estos se concreten por vía reglamentaria, con carácter subordinado a la ley y sin contradecirla.

Para dar respuesta a esta controversia lo primero que debe resaltarse es que la demanda no concreta qué aspectos de la regulación deberían quedar reservados a la ley, para asegurar que el eventual redactor del reglamento no rebasa ese límite. Así se hacía en la STC 111/2014, de 26 de junio, citada por la demanda en apoyo de su tesis; en su FJ 4 se alegaba la vulneración de la reserva de ley formal que deriva de los arts. 23.2, 53.1 y 103.3 CE para la regulación del acceso a la función pública. En este caso, por el contrario, la recurrente se limita a afirmar que se ha producido una deslegalización, pero sin aportar el marco de referencia preciso para enjuiciarla, que no es otro que el que previamente se haya establecido en una reserva de ley. Ello dificulta que se pueda ahondar en esta impugnación pues, como hemos reiterado tantas

veces, “la presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley no puede desvirtuarse sin un mínimo de argumentación” (STC 43/1996, de 14 de marzo, FJ 5); de manera que, cuando la impugnación de normas no va seguida de una fundamentación que permita conocer las razones por las cuales los recurrentes entienden que se vulnera el orden constitucional, se incumple el deber de colaboración con esta jurisdicción [por todas, SSTC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 2 b); y 13/2007, de 18 de enero, FJ 1].

Por las razones expuestas, también este último motivo de inconstitucionalidad debe ser desestimado.

F A L L O

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 presente recurso de inconstitucionalidad.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintidós de septiembre de dos mil dieciséis.