

Crónica Parlamentaria

El papel del Parlamento Andaluz en los conflictos en defensa de la Autonomía Local

En sesión celebrada el 20 de diciembre de 2010, la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de Andalucía aprobó el Dictamen solicitado por un nutrido grupo de Ayuntamientos por entender que la Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas para Andalucía, lesiona gravemente la autonomía local constitucionalmente garantizada.

Como es bien conocido, la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional acometida en la LO 7/1999, de 21 de abril, abrió a los gobiernos locales el acceso directo al Tribunal Constitucional, que hasta entonces le estaba vedado, de tal suerte que la única vía de residenciar ante dicho Tribunal sus reclamaciones de relevancia constitucional se circunscribía a la cuestión de inconstitucionalidad. El nuevo procedimiento articulado al efecto, a saber, el conflicto en defensa de la autonomía local, se configura como un recurso dirigido esencialmente frente al legislador, toda vez que se ciñe a “las normas del Estado con rango de ley o las disposiciones con rango de ley de las Comunidades Autónomas que lesionen la autonomía local constitucionalmente garantizada” (art. 75 bis 1). Pues bien, si ya entonces todo hacía presagiar que esta nueva vía sería en la práctica más frecuentemente transitada frente a los Parlamentos de las Comunidades Autónomas, dado que era de la legislación sectorial autonómica de donde cabía esperar habitualmente la intromisión en los ámbitos competenciales locales, parece evidente que el nuevo marco estatutario ha venido a confirmar dicha predicción. Especialmente, el de aquellas CCAA que, como la andaluza, están impregnados de una fuerte vocación municipalista.

Que el conflicto en defensa de la autonomía local está jugando especialmente frente a los legisladores subcentrales, es una apreciación que se percibe con nitidez tras realizar un somero examen de las –contadísimas– resoluciones recaídas al respecto. En efecto, salvando el pionero conflicto contra la Ley general de estabilidad presupuestaria –que sería inadmitido mediante ATC 419/2003, de 16 de diciembre¹–, los trabados en torno al Plan Hidrológico

¹ Véase asimismo el ATC 46/2004, de 10 de febrero, de inadmisión del recurso de súplica formulado contra el citado ATC 419/2003.

Nacional² y el que planteó la Ciudad Autónoma de Ceuta contra la Ley 6/1998, sobre el régimen del suelo y valoraciones (STC 240/2006, de 20 de julio), los restantes han tenido como objetivo leyes autonómicas, más concretamente de los siguientes Parlamentos: aragonés (ATC 108/2010, de 28 de septiembre, de inadmisión); balear (AATC 513/2004, de 14 de diciembre, y 326/2007, de 12 de julio, ambos extinguidos por pérdida de objeto); castellano-leonés (ATC 486/2004, de 30 de noviembre, que deniega práctica de prueba); castellano manchego (ATC 322/2007, de 3 de julio, de inadmisión); riojano (ATC 251/2009, de 13 de octubre, inadmisión por ser notoriamente infundado) y valenciano (STC 47/2008, de 11 de marzo).

Por otro lado, importa destacar otra conclusión que cae por su propio peso tras analizar la práctica seguida en relación con este procedimiento constitucional: Que hasta la fecha pocos reproches se han podido hacer a la actividad desplegada por el Parlamento andaluz desde el punto de vista del respeto de la autonomía del nivel local de gobierno. Pues, como hemos visto, del número total de resoluciones generadas por este procedimiento solo una afectaba a nuestra Comunidad Autónoma, pero no se dirigía contra una norma con rango de ley autonómica, sino estatal: el Real Decreto-Ley 10/2004, por cuanto había venido a derogar el art. 13.5 de la Ley 10/2001 (Plan Hidrológico Nacional). Conflicto que, instado por la Diputación provincial de Almería, sería inadmitido por considerarse que no era la única entidad afectada por dicha derogación (ATC 360/2005, de 11 de octubre, FFJJ 3º y 4º).

En relación con esta causa de inadmisión, debe recordarse que el primer apartado del art. 75 ter LOTC atribuye legitimación al “municipio o provincia que sea destinatario único de la ley”, pero no es habitual que se produzca este supuesto de hecho. En efecto, esta legitimación singular está pensada para los casos de leyes singulares o de caso único, las cuales, aunque no sean inverosímiles en nuestro ordenamiento —piénsese en la Carta municipal de Barcelona o en la Ley de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid—, no están llamadas obviamente a ser de uso frecuente. Más problemas interpretativos puede generar este supuesto de legitimación en relación con aquellos casos en que los destinatarios de una medida normativa no son la generalidad de los municipios o provincias del Estado o de la concreta Comunidad Autónoma, sino un

² Más concretamente contra la disposición derogatoria única del Real Decreto-Ley 10/2004, que vino a derogar diversos preceptos de la Ley 10/2001, del Plan Hidrológico Nacional (AATC 360 a 364/2005; conflictos que fueron formulados, respectivamente, por las Diputaciones de Almería, Castellón, Valencia y Alicante).

conjunto más o menos amplio de ellos en función de sus específicas características. Posibilidad ésta que contempla expresamente el art. 30 de la Ley de Bases de Régimen Local a propósito de las leyes autonómicas sobre régimen local, ya que “podrán establecer regímenes especiales para municipios pequeños o de carácter rural y para aquellos que reúnan otras características que lo hagan aconsejable, como su carácter histórico-artístico o el predominio en su término de actividades turísticas, industriales, mineras u otras semejantes”. Y normas llamadas a aplicarse a determinadas categorías de municipios han existido de hecho en otros ámbitos (así, la designación directa de secretarios e interventores en municipios de más de 100.000 habitantes contemplado en la Ley 10/1993).

Pues bien, esta eventual aprobación de leyes destinadas no a la totalidad, sino a un concreto grupo de entidades locales, no parece, pues, haber sido tomada en consideración por el legislador orgánico³. Pero, comoquiera que sea, lo que importa ahora subrayar es que el aludido conflicto planteado por la Diputación de Almería tampoco podía reconducirse a este último supuesto: el mismo se dirigía contra la disposición derogatoria única del Real Decreto-Ley 10/2004 en la medida en que había venido a derogar el art. 13.5 del Plan Hidrológico Nacional, en cuya virtud se habilitaba la transferencia anual de hasta 95 hm cúbicos con origen en la zona del Bajo Ebro del Plan Hidrológico de la Cuenta del Ebro con destino al ámbito territorial del Plan Hidrológico del Sur. A juicio del Tribunal Constitucional, en modo alguno cabía sostener que la Diputación recurrente fuese la única afectada, “toda vez que el Plan Hidrológico del Sur, beneficiario del trasvase, incluye otras cuencas hidrográficas que transcurren por los territorios de las provincias de Cádiz, Málaga, Granada y Almería, desde esta perspectiva se alcanza la conclusión de que la provincia de Almería no era la única destinataria del agua que se preveía trasvasar” (ATC 360/2005, FJ 4^o)⁴.

En resumidas cuentas, la inadmisión del conflicto planteado por la Diputación de Almería, mediante el ATC 360/2005, impidió que el Parlamento andaluz se “estrenara” en este procedimiento constitucional. Por eso, con inde-

³ Véase MIGUEL SÁNCHEZ MORÓN: “Comentario al art. 75 ter”, en Requejo Pagés (coord.): *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, BOE/Tribunal Constitucional, Madrid, 2001, pág. 1194.

⁴ Y con una argumentación semejante se inadmitieron asimismo por falta de legitimación los conflictos planteados contra dicha disposición derogatoria por las Diputaciones de Castellón, Valencia y Alicante (AATC 361, 362 y 363/2005, respectivamente).

pendencia del que suscita el propio contenido sustantivo de la queja, resulta de interés aproximarse al conflicto en defensa de la autonomía local que han acordado plantear un número suficiente de municipios⁵ contra la Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas para Andalucía. Pues en esta ocasión, dado que no parecen plantearse problemas de legitimación ni estar el conflicto notoriamente infundado, todo parece indicar –a falta de la improbable existencia de defectos formales insubsanables– que no se incurre en ninguna causa de inadmisión *a limine* del conflicto⁶. Y en consecuencia, una vez admitido a trámite, “el Tribunal dará traslado del mismo a los órganos legislativos y ejecutivo de la Comunidad Autónoma de quien hubiese emanado la ley y, en todo caso, a los órganos legislativo y ejecutivo del Estado. La personación y la formulación de alegaciones deberán realizarse en el plazo de veinte días”.

Se trata, como es palmario, de una regulación que sigue muy de cerca lo previsto en el art. 34.1 LOTC en relación con el recurso de inconstitucionalidad. Por tanto, al igual que sucede con este procedimiento, los aludidos órganos no son partes necesarias del proceso, de tal modo que pueden con entera libertad decidir no personarse o, si renuncian a intervenir como parte, comunicar al Tribunal que no formularán alegaciones. Es de esperar, sin embargo, que el Parlamento andaluz no deje pasar la ocasión de ser parte activa en el procedimiento, en consideración a la proximidad de la aprobación de las leyes reguladoras de la autonomía local en Andalucía y de participación en tributos –que han supuesto un verdadero hito en la conformación de los gobiernos locales en el Estado Autonómico–, así como en atención al interés y relevancia de los interrogantes planteados en el conflicto. Pero veamos esto último con algún detalle.

Según se desprende del dictamen del Consejo Consultivo, la pretendida vulneración de la autonomía local de la que se quejan los Ayuntamientos promotores del conflicto se basa en que la Ley crea “una superestructura, centra-

⁵ De acuerdo con el art. 75 ter. 1. b) de la LOTC, están legitimados para plantear el conflicto “un número de municipios que supongan al meno un séptimo de los existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley, y representen como mínimo un sexto de la población oficial del ámbito territorial correspondiente”. Requisitos cuantitativos de orden cumulativo que, en efecto, parecen satisfacerse en este supuesto.

⁶ “Planteado el conflicto –dice el apartado primero del art. 75 quinquies–, el Tribunal podrá acordar, mediante auto motivado, la inadmisión del mismo por falta de legitimación u otros requisitos exigibles y no subsanables o cuando estuviere notoriamente infundada la controversia suscitada”.

lista e intervencionista que controlará, vigilará y sancionará, vía desarrollo reglamentario, a las Entidades locales”. Más específicamente, se dirigen contra el régimen de los nuevos cánones que ha diseñado en materia de aguas el legislador. Como es sabido, de un lado, establece tributos destinados a la financiación de las competencias y servicios autonómicos (a saber, el “canon de mejora de infraestructuras hidráulicas de depuración de interés de la Comunidad Autónoma”, el “canon de regulación y la tarifa de utilización del agua” y el “canon de servicios generales”) y, por otra parte, prevé la fijación de un tributo local, el denominado “canon de mejora de infraestructuras hidráulicas competencia de las Entidades Locales”. Pues bien, por lo que hace a los tributos que se configuran como ingresos propios de la Junta de Andalucía, la queja se fundamenta en que se obliga a los Ayuntamientos a recaudarlos; en concreto, se precisa que “el canon de mejora de infraestructuras hidráulicas de depuración de interés de la Comunidad Autónoma es un tributo autonómico que, sin embargo, a partir de ahora, van a exigir y recaudar los Ayuntamientos andaluces, sin que tengan ningún margen de decisión sobre el mismo y sin que tampoco se prevea simultáneamente la dotación de recursos económicos para hacer frente a las nuevas cargas financieras que han de asumir tal y como prevé el artículo 25 de la LAULA”. En esta línea, se subraya que “es muy preocupante que la Junta de Andalucía pretende que sean los Ayuntamientos (art. 78) los responsables de la recaudación ante los ciudadanos, en un intento que los ciudadanos perciban que son estos Ayuntamientos los responsables del cobro y gestión de dicho impuesto o canon”; así como que “pretenden imponer que los Ayuntamientos han de pagar a la Junta, aunque no hayan recaudado”. En relación con el “canon de mejora de infraestructuras hidráulicas competencia de las entidades locales”, lo cierto es que los Ayuntamientos promotores del conflicto no hacen referencia a ninguna afectación de la autonomía local, limitándose a mencionar su existencia. Finalmente, los Ayuntamientos identifican otras pretendidas vulneraciones de dicha autonomía, como la posible exclusión de un Ayuntamiento de la recepción de las ayudas, si no cumple con las exigencias de la Administración Andaluza del Agua (art. 32.4), así como que se impida el acceso a la financiación para la mejora de las instalaciones a los Ayuntamientos que no alcancen el rendimiento que se determine (art. 33.1).

Pues bien, entrando en la primera de las quejas referidas, esto es, el hecho de que los gobiernos locales se encarguen de la recaudación de los cánones autonómicos, no puede sino compartirse la apreciación del Dictamen del Consejo Consultivo de que en modo alguno la Ley afecta a la autonomía local. Pues, en efecto, el art. 102 de la Ley 9/2010 dispone que “corresponde la aplicación de estos cánones y tarifa a la Agencia Tributaria de la Comunidad Autónoma de Andalucía, sin perjuicio de la delegación a que hace referencia la disposi-

ción adicional quinta de la Ley 23/2007, de 18 de diciembre, por la que se crea la Agencia Tributaria de Andalucía...”. Y, por otro lado, la circunstancia de que las entidades suministradoras se conceptúen como sustitutos del contribuyente respecto del “canon de mejora de infraestructuras hidráulicas de depuración de interés de la Comunidad Autónoma” –o directamente como contribuyentes, en el supuesto de pérdidas de agua en redes de abastecimiento– (art. 82), tampoco puede considerarse lesiva de la reiterada autonomía a juicio del Consejo Consultivo: “[...] en la medida en que la norma en conflicto no ha mermado la capacidad decisoria de los entes locales respecto de las materias de su interés, de tal forma que sea susceptible de situarla por debajo de ese umbral mínimo que les garantiza su participación efectiva en los asuntos que les atañen y, por consiguiente, su existencia como reales instituciones de autogobierno. Y es que, en el presente caso –prosigue el Dictamen–, las entidades locales van a seguir ejerciendo sus competencias en relación con el suministro de agua y tratamiento de aguas residuales en la misma forma en que lo venían haciendo hasta ahora”.

En lo que concierne al “canon de mejora de infraestructuras hidráulicas competencia de las entidades locales”, ya dijimos que ningún reproche se hacía por los Ayuntamientos acerca de un eventual menoscabo de la autonomía local, lo que habría justificado que el Dictamen omitiese por completo la cuestión. Sin embargo, razonablemente –cabría añadir–, la Comisión Permanente del Consejo Consultivo no se resiste a la tentación de argumentar algo sobre el particular: “A pesar de lo anterior, no puede este Órgano dejar de señalar que, en cualquier caso, el establecimiento de un tributo no puede lesionar la autonomía local, pues no es susceptible de restringir el ejercicio de competencias por parte de los Municipios; y es que todo tributo ha de ser creado por Ley...”. Decíamos líneas arriba que era razonable que el Dictamen entrase en esta cuestión habida cuenta de que suscita un novedoso e interesante interrogante en punto a la autonomía local en su dimensión financiera, a saber, calibrar si, cómo y en qué medida están obligadas las Comunidades Autónomas a compensar por el incremento de las funciones y tareas que les marcan a los gobiernos locales. Se trata de una cuestión que ha experimentado un renovado auge a partir de la aprobación del nuevo Estatuto, que entroniza el principio de lealtad institucional como un principio estructural de la organización territorial de Andalucía (art. 90), y lo proyecta específicamente a los supuestos de modificación del orden competencial en sentido descendente. Y lo hace incluso reiteradamente, puesto que, si el art. 93.1 del Estatuto ya contempla que toda transferencia o delegación de competencias en los Ayuntamientos exige “la necesaria suficiencia financiera para poder desarrollarla”, el art. 192.7 recuerda esta obligación con un mayor alcance al extenderla a la generalidad de los

Entes locales: “Cualquier atribución de competencias irá acompañada de la asignación de recursos suficientes”⁷.

Por su parte, la LAULA no ha venido sino a ratificar y profundizar el alcance de estos compromisos financieros de la Junta de Andalucía, al explicitar la exigencia de que toda transferencia (art. 17.1), delegación (19.2) o encomienda de gestión (23.2) vaya acompañada de los recursos precisos, configurándose además la pertinente dotación económica como condición *sine qua non* para que se produzca la efectividad de la delegación competencial y la encomienda de gestión. Todo ello sin olvidar la garantía genérica que, para la “financiación de nuevas atribuciones”, se contiene en el artículo 25 de la LAULA: “En el caso de que la Comunidad Autónoma de Andalucía asigne a las entidades locales servicios o funciones que entrañen nuevos gastos o la ampliación de los ya existentes, acordará simultáneamente la dotación de los recursos económicos para hacer frente a las nuevas cargas financieras”.

En definitiva, dichas previsiones estatutarias, primero, y la LAULA, después, han venido a delimitar un nuevo marco normativo especialmente protector de la autonomía financiera local, que vendría a superponerse a la garantía constitucional derivada del art. 142 en conexión con el art. 137 de la Constitución. De este modo, por utilizar una terminología tomada de la doctrina alemana, nuestro ordenamiento se inclina claramente por un modelo dualista de protección de la suficiencia financiera local. En efecto, como se apunta en la literatura germana, el modelo monista, anclado en la garantía genérica de la suficiencia que ha de realizarse a través de las fuentes ordinarias del sistema hacendístico local, está concebido para regular el problema de la financiación durante largos períodos de tiempo. Contempla —por así decirlo— las relaciones competenciales y financieras desde un punto de vista “estático”, por lo que necesariamente muestra alguna ceguera frente a las modificaciones *ad hoc* que puedan introducirse en el sistema; sistema que, en principio, había mantenido en equilibrio el acervo competencial local y la masa de recursos puesta a su disposición. De ahí que, al objeto de aclarar jurídicamente esa dimensión dinámica del sistema, se entienda conveniente completar la garantía genérica con otra garantía específicamente destinada a proteger la vertiente financiera del “principio de conexión entre la competencia y el gasto”⁸. Una ga-

⁷ Sin embargo, nuestro Estatuto no es en este extremo tan garantista como el catalán, en el que la aportación de los medios suficientes se configura como una condición necesaria para que entre en vigor la transferencia competencial (art. 219.3).

⁸ Sobre este principio, véase MANUEL MEDINA GUERRERO: *La protección constitucional de la autonomía financiera de los entes locales frente a la alteración de su ámbito competencial*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2004, pág. 13 y ss.

rantía adicional que se considera *lex specialis* y que, por tanto, se aplica con preferencia a la general garantía de suficiencia financiera⁹.

Pues bien, por lo que hace al ordenamiento andaluz resulta evidente que se ha inclinado por fórmulas que obedecen a lo que la doctrina alemana ha dado en denominar “principio de conexión estricto”¹⁰. Se considera que la norma asume este principio cuando exige que la alteración del orden competencial esté necesariamente vinculada con una dotación de recursos. En contraste, se entiende que se incorpora solamente el “principio de conexión relativo” cuando la norma únicamente requiere que, al tiempo de la transferencia, el legislador regule acerca del problema de los costes, lo que no tiene por qué conducir necesariamente a un traspaso de medios por parte del ente que decide la delegación competencial, siempre y cuando logre demostrar que el Ente local tiene recursos propios suficientes para hacer frente a los gastos¹¹. Esta última hipótesis es, por tanto, imposible en el marco de un modelo dualista como el establecido en nuestro ordenamiento, que reclama la efectiva transferencia de medios. Pero es que, además, importa subrayarlo, tal y como se han configurado entre nosotros las garantías financieras *ad hoc*¹², el traspaso de medios ha de cubrir la totalidad del coste de las nuevas funciones que se asignan a los Entes locales. Esta correspondencia plena, absoluta, entre los nuevos gastos que se generan al nivel local de gobierno y la dotación financiera que debe suministrar el ente que, en última instancia, los ha causado, constituye sin duda una ventaja fundamental de los modelos dualistas –que preservan específicamente el principio de conexión– frente a aquellos otros que se limitan a reconocer la garantía genérica de la suficiencia financiera¹³. Si la suficiencia financiera *ex*

⁹ STEFAN MÜCKL: “Kommunale Selbstverwaltung und aufgabengerechte Finanzausstattung – Das Konnexitätsprinzip in der Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte”, *DÖV*, 1999, pág. 844; FRIEDRICH SCHOCH: *Verfassungsrechtlicher Schutz der kommunalen Finanzautonomie*, Richard Boorber Verlag, Stuttgart, 1997, pág. 163.

¹⁰ Salvando el supuesto de delegación voluntaria, que parece responder más propiamente al “principio de conexión relativo”, ya que en el acuerdo de delegación podría hacerse constar la renuncia a la aportación económica del delegante (art. 27.1 LRBR).

¹¹ Por todos, consúltese STEFAN MÜCKL: *Finanzverfassungsrechtlicher Schutz der kommunalen Selbstverwaltung*, RICHARD BOORBERG VERLAG, Stuttgart, 1998, pág. 201 y ss.; Friedrich Schoch: *Verfassungsrechtlicher Schutz der kommunalen Finanzautonomie*, pág. 166 y ss.; FRIEDRICH SCHOCH/JOACHIM WIELAND: *Finanzierungsverantwortung für gesetzgeberisch veranlasste kommunale Aufgaben*, Nomos, Baden-Baden, 1995 pág. 161 y ss.

¹² Salvando el singular supuesto del art. 69.2 del Estatuto balear de 1983, que no predeterminaba la cuantía de la transferencia.

¹³ Así, SCHMIDT-JORTZIG/MAKSWIT: “Gemeinde und Kreisaufgaben – Funktionsordnung des Kommunalbereiches nach «Rastede»”, *JuS*, 1980, pág. 643.

art. 142 CE ha de determinarse «en el marco de las disponibilidades presupuestarias» (STC 104/2000, FJ 4º), no existe tal cortapisa si se cuenta con una garantía financiera específica: Si el nivel de gobierno que pretende transferir o delegar competencias o encomendar la gestión de una tarea a las Entidades Locales no está en condiciones económicas de asegurarles la financiación de la totalidad del gasto, sencillamente no se podrá proceder a la transferencia, delegación o encomienda¹⁴. Como tampoco podrá verse condicionado el derecho a recibir una transferencia que cubra la totalidad del coste por la circunstancia de que los Entes Locales cuenten con una mayor o menor capacidad fiscal¹⁵, de tal modo que, aun cuando se acredite que una determinada Entidad Local tiene recursos propios bastantes para asumir los nuevos costes, esto no podrá justificar que el ente que procede a la transferencia o a la delegación se resista a proporcionar los medios “correspondientes”.

La necesidad de separar claramente entre la garantía genérica y las específicas no es, pues, fruto de un mero prurito academicista. Sus diversos alcance y consecuencia no sólo legitiman, sino que exigen una nítida distinción entre ellas. E, incluso, las diferencias se aprecian en la intensidad del control de constitucionalidad que cabe desplegar en uno y otro caso, dado el muy superior margen de maniobra que confiere al legislador la garantía genérica¹⁶. De hecho, la propia estructura normativa de ambas garantías coadyuva a que la revisión jurisdiccional sea dispar. El mandato de suficiencia genérico *ex art.* 142 CE guarda un cierto paralelismo con las normas que imponen un deber de actuación a los poderes públicos, puesto que, al fin y al cabo, el reiterado precepto constitucional no está sino imponiendo al Estado y a las Comunidades Autónomas que actúen positivamente para asegurar la efectiva vigencia de una

¹⁴ En este sentido, STEFAN MÜCKL: *Finanzverfassungsrechtlicher Schutz der kommunalen Selbstverwaltung*, especialmente págs. 81 y 83.

¹⁵ STEFAN MÜCKL: “Kommunale Selbstverwaltung und aufgabengerechte Finanzausstattung”, pág. 844.

¹⁶ Baste recordar que, al regular las diversas fuentes ordinarias que integran establemente el sistema de financiación, además de atender a las necesidades de gasto como reclama la exigencia de suficiencia, pueden perseguirse otras finalidades, como la redistributiva, o tomarse en consideración de forma relevante la capacidad fiscal para potenciar la autonomía financiera. Dada esta pluralidad de objetivos, se explica la amplia libertad de configuración del legislador que determina la suficiencia al regular el sistema hacendístico; libertad que, obviamente, no es trasladable al legislador que se encarga de dar cumplimiento a la garantía del principio de conexión (véase Werner Patzig: “Die Lastenverteilung im Bereich der kommunalen «Fremdverwaltung»”, *DÖV* 1985, pág. 650).

institución, en nuestro caso la autonomía local. Y, como es sabido, a ese tipo de normas suele reconocerse una menor eficacia vinculante, por lo que se entiende que permiten una mayor libertad de configuración al legislador al proceder a su concretización. Por el contrario, el papel que desempeñan las garantías específicas en la protección de la autonomía local se asemeja al que cumplen las normas que consagran “derechos de defensa”, dotadas de una más estricta eficacia vinculante por cuanto sólo reclaman la abstención o no injerencia de los poderes públicos. Bajo este prisma, toda ampliación de las tareas locales que no venga acompañada de la pertinente dotación financiera puede examinarse como un supuesto de intromisión o injerencia en la esfera acotada por la autonomía local, abriéndose así el paso a un más penetrante control jurisdiccional de estas controversias¹⁷.

Llegados a este punto, el siguiente interrogante que se abre antes nosotros es el de determinar “cómo” debe satisfacerse este compromiso de proveer a la financiación adecuada para hacer frente a las nuevas tareas de los gobiernos locales. En principio, puede especularse con que la potenciación de los ingresos tributarios propios constituye una de las fórmulas que pueden emplearse para restaurar la suficiencia que se haya visto alterada con motivo de la ampliación de las funciones locales. Sin embargo, pese a que el nivel de gobierno responsable de la referida ampliación tenga un cierto margen de maniobra al respecto, cabría cuestionarse si cuenta con una plena libertad cuando de tributos propios se trata, dada la estrecha e indisoluble relación recíproca existente entre la potestad tributaria y el principio de autonomía¹⁸. Quiere decirse con esto que, en buena lógica, los tributos propios deberían estar llamados a financiar las *competencias propias* de las Entidades Locales, por cuanto en ellas se condensa el principio de autonomía en su vertiente funcional (art. 7.2 LRBRL). Consecuentemente, el recurso a la ampliación de los recursos tributarios propios no podría considerarse la vía de compensación adecuada para los casos de *delegación* de competencias, toda vez que el ente delegante conserva la titularidad de la competencia y está facultado para ejercer un intenso control sobre el ejercicio de la misma, hallándose únicamente restringido por la exigencia de “respetar la potestad de autoorganización de los servicios de la Entidad local” (art. 7.3 LRBRL). En la medida en que la competencia delegada sigue siendo del

¹⁷ En esta línea UWE VOLKMANN: “Der Anspruch der Kommunen auf finanzielle Mindestausstattung”, *DÖV* 2001, pág. 499.

¹⁸ En este sentido, consúltese FRIEDRICH SCHOCH y JOACHIM WIELAND: *Finanzierungsverantwortung für gesetzgeberisch veranlaßte kommunale Aufgaben*, pág. 184.

delegante, resulta razonable que su financiación corra a cargo de las fuentes de ingresos locales que procedan, en última instancia, de aquél. La vía de la participación en los tributos –o cualquier fórmula de transferencia presupuestaria– se configura, en suma, como la más respetuosa con el principio de autonomía local en los supuestos de delegación¹⁹, y, tal vez, como la única constitucionalmente posible.

Así pues, en el caso de que la Junta de Andalucía proceda a la transferencia competencial, puede, en primer término, atribuir nuevos impuestos a los Entes Locales. Desde luego, ésta sigue siendo una vía transitable para las Comunidades Autónomas a pesar de la posición muy restrictiva mantenida respecto de la capacidad autonómica de operar en la esfera de la tributación local en la STC 31/2010 (FJ 140º), ya que ésta dejó expresamente a salvo la posibilidad de que hagan uso de su *poder de crear impuestos* que le confiere el artículo 6.2 LOFCA al objeto de asignárselos a sus Entes Locales; posibilidad que había reconocido expresamente el Tribunal Constitucional en la STC 233/1999:

«[...] la reserva de ley en materia tributaria, impuesta por el art. 31.3 C.E., se extiende a la creación ex novo de los tributos y a la configuración de los elementos esenciales de los mismos (SSTC 37/1981, fundamento jurídico 4.; 6/1983, fundamento jurídico 4.; 179/1985, fundamento jurídico 3.; 19/1987, fundamento jurídico 4.; 221/1992, fundamento jurídico 7.; 14/1998, fundamento jurídico 11; entre otras). En el caso de que se trate de tributos que constituyan recursos propios de las Corporaciones Locales –carentes de potestad legislativa, aunque habilitadas por el art. 133.2 C.E. para establecerlos y exigirlos–, aquella reserva habrá de operarse necesariamente a través del legislador estatal, «cuya intervención reclaman los apartados 1 y 2 del artículo 133 de la Constitución», en tanto en cuanto la misma «existe también al servicio de otros principios –la preservación de la unidad del ordenamiento y de una básica igualdad de posición de los contribuyentes– ...» (STC 19/1987, fundamento jurídico 4.), principios que sólo puede satisfacer la ley del Estado. Además, y desde el momento en que esta concreta potestad normativa del Estado tiene como inmediata finalidad garantizar la suficiencia financiera de tales Corporaciones –suficiencia financiera que, según indicamos ya en el fundamento jurídico 2., es en última instancia responsabilidad de aquél–, su ejercicio encuentra anclaje constitucional en la competencia exclusiva sobre Hacienda General (art. 149.1.14 C.E.), debiendo entenderse veda-

¹⁹ Naturalmente, y *a fortiori*, resulta inimaginable el recurso a los tributos propios locales para financiar las encomiendas de gestión.

da, por ello, la intervención de las Comunidades Autónomas en este concreto ámbito normativo.

«Todo ello no es óbice, sin embargo, para que éstas, al igual que el Estado, puedan ceder también sus propios impuestos o tributos en beneficio de las Corporaciones Locales, pues, al contrario de lo afirmado por los recurrentes, nada hay que lo impida en la L.H.L., ni tampoco en la C.E. o en la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas (L.O.F.C.A.), siempre y cuando, claro está, las Comunidades Autónomas respeten los límites a su capacidad impositiva que se establecen en estas dos últimas.» (FJ 22º; el énfasis, obviamente, es nuestro)

No existe, por ende, ningún impedimento de índole competencial para que la Junta de Andalucía pueda recurrir a la creación de impuestos propios para hacer frente al mandato de suficiencia; e, incluso, en línea de principio, estaría facultada para establecerlos a título de impuestos obligatorios locales, habida cuenta de que «no es cierto... que la autonomía local que se reconoce en la Constitución implique la necesidad de que la Ley dote a las Corporaciones Locales de libertad para imponer o no cada uno de sus tributos propios» (STC 233/1999, FJ 22º).

Un papel radicalmente diferente juegan al respecto las *tasas*. De hecho, dada la inmediata y estrecha conexión que media entre la titularidad de la competencia y el beneficiario del tributo, va de suyo que la transferencia competencial debe ir inescindiblemente acompañada de las tasas anejas al servicio transferido. Efectivamente, en correspondencia con la justificación material de esta categoría tributaria, su establecimiento requiere ineludiblemente la realización de una actividad administrativa por parte del ente beneficiario de la misma; de no existir tal actividad, y por ende no generarse ningún gasto, es evidente que no concurre el presupuesto legitimador de la exacción de este tributo. Por lo tanto, en puridad estos supuestos, más que plantear una cuestión de reparto del “poder tributario” propiamente dicho, no encierran sino una cuestión de distribución material de competencias: quien es el competente para prestar el servicio, ha de ser el titular de las tasas que penden sobre el mismo. Esta ineludible conexión entre transferencia competencial y asunción de las tasas se puso ya de manifiesto de forma expresa en la redacción inicial tanto de la LOFCA (art. 7.2) como de algún Estatuto de Autonomía²⁰ en relación con las transferencias competenciales que se pudieran producir desde el Estado y

²⁰ Artículo 58.2 del Estatuto de Autonomía de las Islas Baleares.

la Corporaciones Locales a favor de las Comunidades Autónomas, disponiéndose que las tasas pasarían a considerarse automáticamente tributos propios de éstas. Y así se ha mantenido en la vigente redacción del artículo 7.2 de la LOFCA:

“Cuando el Estado o las Corporaciones Locales transfieran a las Comunidades Autónomas bienes de dominio público para cuya utilización estuvieran establecidas tasas o competencias en cuya ejecución o desarrollo presen servicios o realicen actividades igualmente gravadas con tasas, aquéllas y éstas se considerarán como tributos propios de las respectivas Comunidades”²¹.

Se haya consagrado o no de forma expresa en el ámbito local dicha cláusula de traslado automático de las tasas anejas a los servicios transferidos, resulta incuestionable que el ente que transfiere la competencia no puede pretender mantener entre sus recursos propios las tasas anudadas a dicha competencia. Y es que, ciertamente, una previsión como la contenida en el art. 7.2 LOFCA puede considerarse una «cautela en buena medida innecesaria porque la propia naturaleza de la tasa excluye que una Administración pueda continuar con su exacción sin que mantenga la competencia cuyo ejercicio constituye el hecho imponible de la misma»²². En definitiva, si respecto de la competencia transferida ya se habían establecido tasas, y la recaudación de éstas puede estimarse bastante para cubrir los costes del servicio, se habrá satisfecho el mandato de suficiencia sin necesidad de recurrir a ninguna otra fuente de financiación²³. También es posible, de otra parte, que el ente que proceda a la transferencia decida crear una tasa hasta entonces inexistente para cubrir el coste del servicio transferido. Si, en efecto, el rendimiento de la tasa resulta bas-

²¹ Redacción prácticamente idéntica a la del actual art. 62.2 del Estatuto balear (LO 3/1999), que, no obstante, añade el siguiente fragmento: “El rendimiento previsto para cada tasa por la prestación de servicios o realización de actividades no podrá sobrepasar el coste de dichos servicios o actividades”.

²² M. MEDINA GUERRERO: “La Hacienda de la Comunidad Autónoma andaluza”, *El Estatuto de Autonomía I. Las competencias* (Cruz/Porras/Medina/Terol), Ariel, Barcelona, 1990, pág. 172.

²³ Como señaló Morell Ocaña para los supuesto de delegación competencial previstos en el art. 243 o) LBRL de 1955: «[...] en otra serie de supuestos la sola delegación de la titularidad lleva consigo, de modo latente, la posibilidad de financiación de la obra o servicio (a través de la potestad tributaria de la Corporación: contribuciones especiales, tasas); supuestos en los cuales carece de sentido plantearse el tema de la transferencia de recursos económicos, pues el propio ordenamiento jurídico tiene dispuesta una fuente específica de financiación para ellos distinta a la presupuestaria» (*La delegación entre entes en el derecho público español*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1972, pág. 148).

tante, sería acorde con 142 CE; mientras que, por el contrario, si este rendimiento claramente no alcanza a cubrir el nuevo gasto del ente que asume la prestación del servicio, se estaría obligado a arbitrar otra fuente de financiación.

No obstante, cualquiera que sea la vía a través de la cual se provean los pertinentes recursos, lo que sí resulta evidente es que los gobiernos locales están legitimados para elevar directamente al Tribunal Constitucional este tipo de reclamaciones, siempre y cuando –claro está– sean normas con rango de ley las pretendidamente lesivas de aquellas garantías. De entrada, debe repararse en que todas las garantías previstas en el Estatuto y la LAULA –y no solamente la contenida en el artículo 142 CE– están inmediatamente orientadas a la salvaguarda de la suficiencia financiera. Y el Tribunal Constitucional viene sosteniendo insistentemente en que existe una conexión inherente entre el derecho a la suficiencia y la autonomía local. En este sentido, se ha declarado profusamente que la tantas veces citada suficiencia constituye el «presupuesto indispensable para el ejercicio de la autonomía local constitucionalmente reconocido en los arts. 137, 140 y 141 CE» [por todas, STC 233/1999, FJ 4 B)]; que deviene un «complemento inexcusable de la autonomía financiera» (STC 87/1993, FJ 3); o, sencillamente, que sin tal suficiencia la autonomía deviene imposible (STC 233/1999, FJ 37). Aunque, muy probablemente, la más decidida proclamación de la aludida vinculación sea la contenida en el fundamento jurídico cuarto de la STC 104/2000:

«Y sobre este particular, hay que comenzar diciendo que el principio de autonomía (para “la gestión de sus respectivos intereses”, según el art. 137 C.E.) que preside la organización territorial del Estado, configura uno de los pilares básicos del ordenamiento constitucional (STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3), ofreciendo una vertiente económica relevante ya que, aun cuando tenga un carácter instrumental, la amplitud de los medios determina la posibilidad real de alcanzar los fines (STC 135/1992, de 5 de octubre, FJ 8). 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 (SSTC 179/1985, de 19 de diciembre, FJ 3; 63/1986, de 21 de mayo, FJ 11; 201/1988, de 27 de octubre, FJ 4; 96/1990, de 24 de mayo, FJ 7 y 14; 13/1992, de 6 de febrero, FJ 6; 132/1992, de 28 de septiembre, FJ 8; 237/1992, de 15 de diciembre, FJ 6; 331/1993, de 12 de noviembre, FJ 2 y 3; 68/1996, de 18 de abril, FJ 10; y 171/1996, de 30 de octubre, FJ 5; 166/1998, de 15 de julio, FJ 10; y 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 22); es decir, para posibilitar y garantizar, en definitiva, el ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocido en los

arts. 137, 140 y 141 C.E. (SSTC 96/1990, de 24 de mayo, FJ 7; 331/1993, de 12 de noviembre, FJ 2B; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 22; y ATC 382/1993, de 1 de diciembre, FJ 4)» (el énfasis es nuestro).

Dada esta equiparación entre salvaguarda de la suficiencia financiera y protección de la autonomía local constitucionalmente consagrada, parece inobjetable que la defensa de la primera puede y debe hacerse valer en el marco del conflicto en defensa de la autonomía local. Y es que, como ya se ha señalado acertadamente, este proceso constitucional no se circunscribe al examen de las eventuales vulneraciones de la misma que traigan causa de invasiones o intromisiones ilícitas en el ámbito competencial de la Administración Local²⁴, sino que se extiende a cualquier otro elemento constitutivo de la autonomía, incluyendo las controversias relativas a los «medios financieros y patrimoniales»²⁵. Dado que la *vindicatio potestatis* no constituye un elemento esencial de este proceso, «en defensa de la autonomía local no sólo pueden impugnarse [...] las leyes que menoscaben o reduzcan las competencias de los entes locales o que no les atribuyan nuevas competencias, sino también las que regulen el sistema de gobierno local en contra de lo previsto en la Constitución, o las que les priven de los recursos económicos para su mantenimiento...»²⁶; y ello, obviamente, porque la autonomía local «implica asimismo la titularidad por parte de los entes locales de los medios personales y materiales necesarios para el ejercicio de sus funciones»²⁷.

Y ésta, en fin, es también la conclusión a la que se llega si se parte de la idea de que el parámetro a utilizar en este proceso para enjuiciar la vulneración de la autonomía local no se limita a los específicos preceptos constitucionales que consagran dicho principio (arts. 137, 140 y 141 CE), sino que también pueden emplearse a tal objeto cualesquiera otras disposiciones del bloque

²⁴ Y aunque así fuera, no debe soslayarse que el Tribunal Constitucional ha reconocido reiteradamente que en los conflictos de competencia entre Estado y Comunidades Autónomas éstas pueden alegar posibles vulneraciones de su autonomía financiera, sin excluir las reivindicaciones centradas en una disminución de los recursos autonómicos (SSTC 128/1999, FJ 8 y 192/2000, FJ 8).

²⁵ G. FERNÁNDEZ FARRERES: “El conflicto de defensa de la autonomía local: justificación, configuración jurídica y funcionalidad”, *Anuario del Gobierno Local 2001*, Diputación de Barcelona/Marcial Pons, Madrid, 2001, pág. 66, nota 29.

²⁶ M. SÁNCHEZ MORÓN: “Comentario a los artículos 75 bis–75 quinquies de la LOTC” *cit.*, pág. 1184.

²⁷ M. SÁNCHEZ MORÓN: *idem*, pág. 1189.

de la constitucionalidad que, siquiera con eficacia declarativa, sirvan de auxilio para acotar con precisión el alcance de dicha autonomía. Y entre ellas, qué duda cabe, deben contarse los preceptos del Estatuto que contienen las diferentes garantías financieras, cuyo alcance último ha quedado perfilado en la LAULA en los términos conocidos.

Por lo demás, quizás sea oportuno reseñar que la posibilidad de recurrir a otros preceptos constitucionales distintos a los que consagran específicamente la autonomía local se ha admitido con entera naturalidad en Alemania a propósito del recurso de amparo local (*Kommunalverfassungsbeschwerde*). Así es; a la hora de constatar si se ha producido una vulneración de dicha autonomía no se atiende únicamente a si se ha quebrantado el artículo 28.2 de la Ley Fundamental, pudiendo asimismo examinarse si se han conculcado aquellas otras disposiciones constitucionales que son adecuadas para «codeterminar la imagen constitucional de la autonomía»²⁸. De ahí que, en el marco del recurso de amparo local, operen como parámetros las disposiciones de la *Constitución financiera* federal (Título X de la Ley Fundamental de Bonn) relativas a la Hacienda de las Entidades Locales²⁹.

Manuel Medina Guerrero

²⁸ *BVerfGE* 1, 167, 181 y ss.; 71, 25, 38 y ss.

²⁹ Acerca de esta extensión de la condición de parámetro a las disposiciones de la Ley Fundamental de Bonn que esbozan el sistema hacendístico local, y señaladamente a las normas que reconocen a los Entes Locales el derecho a la recaudación sobre determinadas figuras impositivas, consúltese Christian Pestalozza: *Verfassungsprozessrecht*, pág. 193; Klaus Schlaich: *Das Bundesverfassungsgerichtsgesetz*, pág. 114; Eberhard Schmidt-Aßmann: “Kommunalrecht”, págs. 25–26; T. H. Clemens: “Kommunalverfassungsbeschwerde”, pág. 1237 y especialmente págs. 1240 y 1241.