

**LA FINANCIACION
DE LOS SERVICIOS PUBLICOS.
PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES
SOBRE EL GASTO PUBLICO**

Fernando Pérez Royo

Catedrático de Derecho Financiero y Tributario

El enunciado del tema objeto de la presente conferencia va referido a los principios constitucionales relativos a la financiación del gasto público. Dicho en otros términos: principios constitucionales sobre la actividad financiera del Estado y de los restantes Entes públicos. Actividad financiera que como es bien sabido, se desarrolla en torno a la obtención de los medios monetarios necesarios para cubrir el costo de los servicios públicos —de la actividad final de las Administraciones— así como en torno a la ordenación formal del empleo de dichos medios financieros, ordenación jurídica del proceso del gasto público.

He de indicar, de entrada, que el análisis jurídico del proceso de ingreso y gasto público desde el punto de vista de los principios o valores incorporados en el texto constitucional y que condicionan el proceso de producción normativa, así como la aplicación en las propias normas jurídicas, me parece un enfoque extraordinariamente fructífero.

Esta es una convicción que he albergado y defendido desde hace tiempo. Séame permitido citar, en este sentido, un párrafo de la Memoria sobre el concepto de Derecho Financiero, que presenté en la ya lejana fecha de 1972, en el concurso para la Cátedra de Universidad: «Un análisis superador de los planteamientos dogmáticos del Derecho —decía en esa Memoria— es el que se basa en la búsqueda y aplicación de los principios que inspiran las normas que, en última instancia, constituyen el objeto de estudio. Únicamente mediante el recurso a estos principios se puede dar razón de la existencia de una serie de normas, tanto en el aspecto formal o estructural como el referente al contenido de las mismas. Si las normas jurídicas tienen como finalidad la composición de intereses contrapuestos que se manifiestan dentro de la vida en sociedad, para comprender la auténtica razón de ser de una norma o de un conjunto de normas

determinado es necesario, antes que nada, establecer cuál es el principio o principios en base a los cuales se efectúa la composición de intereses aludida. En definitiva, se trata de introducir el análisis de los juicios de valor dentro del esquema de la elaboración jurídica. Se trata de averiguar cuál es el juicio de valor expresado por el ordenamiento, explícita o implícitamente, en la regulación de la parcela de la realidad social que estamos analizando. Proceder de otra manera, a través de un pretendido método de derecho puro, significa salirse de la Historia».

En el momento presente, el análisis jurídico de las instituciones financieras sobre la base de los principios rectores de su desarrollo se encuentra en pleno vigor, como pone de manifiesto una simple ojeada a los títulos de la producción bibliográfica de los últimos años. Evidentemente el hecho decisivo en este campo —al igual que en otras ramas del árbol de la ciencia del Derecho— ha sido el representado por la promulgación de la Constitución de 1978, que, al tiempo que proporcionaba una base sólida de Derecho positivo para la identificación de los mencionados principios, permitía eliminar la situación de esquizofrenia en que se encontraban cuantos pretendían razonar y discernir sobre unos principios que, en última instancia, tenían vocación de principios constitucionales, en una situación real de ausencia de Constitución —de ausencia de convivencia democrática—.

Como es sabido, la actividad financiera se desarrolla en una doble vertiente: la del ingreso y la del gasto público. Aunque el título de la Conferencia que estamos desarrollando es un tanto equívoco —al hablar de la financiación del gasto público, lo que podría inducir a contemplar también la función de ingreso público— vamos a centrar nuestra exposición sobre los principios constitucionales relativos a la función de gasto público.

¿Cuáles son estos principios? Aunque, como es sabido, existen numerosos preceptos en el texto constitucional en los que cabría identificar reglas que condicionen la función de gasto de las Administraciones públicas, podemos considerar como principios constitucionales estrictamente referidos al gasto público los siguientes:

- En primer lugar, el del artículo 31.2, que, al referirse a la asignación equitativa de los recursos públicos y a los criterios de eficiencia y economía, incorpora lo que se ha venido en llamar, principio de justicia material del gasto público.
- En segundo lugar, dentro del ámbito de la ordenación formal del proceso de asignación de los recursos públicos, los principios rectores de la institución presupuestaria, contenidos en el igualmente conocido artículo 134 del texto constitucional.

- En tercer lugar, el llamado principio de control —aunque la idea de control es igualmente la esencia del presupuesto, a que nos acabamos de referir— incorporado en la regulación constitucional del Tribunal de Cuentas: artículo 136.
- Por último, podemos citar el artículo 158, con su doble referencia a las asignaciones con finalidad de nivelación de los servicios mínimos en cada Comunidad Autónoma y al Fondo de Compensación Interterritorial. Es decir, a la consideración del gasto público como instrumento para la realización de los principios de solidaridad (artículo 2.º de la Constitución) y de «equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español» (artículo 138.1 de la CE).

De entre estos cuatro principios o grupos de principios que, de una u otra forma, muestran la preocupación del Constituyente respecto del gasto público, vamos a centrar nuestra exposición en los del grupo primero, que son los que de forma más específica se refieren a dicha función. Hay que tener en cuenta, por otra parte, a la hora de efectuar esta selección, no solamente la contricción impuesta por el tiempo de una conferencia, sino también el que las cuestiones relacionadas con el Tribunal de Cuentas, al igual que las concernientes a las Comunidades Autónomas han sido objeto de tratamiento exhaustivo en anteriores ediciones de estas Jornadas.

De igual manera los principios constitucionales relativos a la institución presupuestaria fueron objeto del análisis magistral de D. Fernando Sainz de Bujanda en las Jornadas del Curso pasado.

Así pues, vamos a centrarnos en los llamados principios sustanciales sobre el gasto público (artículo 31.2 de la CE). Intentaremos una exposición alejada de los doctrinarismos que son frecuentes en este campo buscando un planteamiento de los aspectos problemáticos de la regulación constitucional, así como de los posibles contrastes existentes entre dicha regulación y algunos desarrollos legislativos recientes.

La fórmula del artículo 31.2 de la Constitución española —«El gasto público realizará una asignación equitativa de los recursos públicos y su programación y ejecución responderán a los criterios de eficiencia y economía»—, ha sido señalada, probablemente en forma unánime, como la principal novedad u originalidad de nuestro texto constitucional en lo referente a la ordenación de la Hacienda Pública.

La constitucionalización del llamado principio de justicia material del gasto público había sido reclamado insistentemente por la doctrina. En la literatura italiana, cabe citar los nombres de Abhamonte o Romanelli-Grimaldi. Y en la española los de Sainz de Bujanda,

M. Cortés Domínguez o Rodríguez Bereijo. Probablemente sea este último autor el que más insistentemente ha expreado esta preocupación por la inclusión en la Constitución de límites *jurídicos* para las decisiones de los poderes públicos relativas a la asignación de recursos. Esta preocupación, que aparecía ya *in extenso* en su Introducción al Derecho Financiero (1976) se ve reiterada en el curso del proceso de elaboración de nuestra Constitución, dos años más tarde. En un trabajo realizado en el seno de un seminario sobre el proyecto de Constitución organizado por el recién rebautizado Centro de Estudios Constitucionales, decía Rodríguez Bereijo: «El Proyecto de Constitución presenta una laguna que debería ser colmada mediante la formulación explícita del derecho de todos los españoles a una justa y equitativa asignación de los recursos públicos (justa y equitativa distribución de la renta nacional y de los gastos públicos) a través de la cual —y al amparo de un eficaz recurso de constitucionalidad de las leyes ante el Tribunal Constitucional— sea posible controlar jurídicamente el destino del gasto público aprobado en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado. Solamente así podrá *garantizarse efectivamente* a los ciudadanos unas determinadas preferencias o prioridades en la producción de bienes y servicios públicos necesarios para su existencia y realización como persona (educación, sanidad, vivienda, seguridad social, transporte...) por encima de los intereses particulares de grupo o de clase que, en un momento dado, pueden dominar en el Gobierno o en el Parlamento. Solamente por esta vía podrá evitarse que la Hacienda Pública a través de su Sistema fiscal y de los Presupuestos Generales del Estado, funcione de modo casi exclusivo o preponderante como un instrumento de apoyo e incentivo a la acumulación privada de capital y a los intereses del sector privado de la economía, haciendo posible que los servicios públicos que la Hacienda Pública a través de su actividad contribuye a financiar, puedan convertirse verdaderamente en tales, esto es, adecuarlos a la satisfacción de las demandas y necesidades sociales».

Demasiadas esperanzas puestas en una simple declaración jurídica, aún dotada de rango constitucional. En todo caso, como es sabido, la inclusión de la expresada declaración, prácticamente en los términos reclamados por el texto que se acaba de leer, se produjo en la lectura del Proyecto de Constitución en el Senado. Su artífice fundamental fue, como también es sabido, el Profesor Fuentes Quintana, responsable de las definiciones constitucionales de la idea o ideal de justicia, tanto en lo referente a los tributos (artículo 31.1) como en lo relativo al gasto público (artículo 31.2).

La doctrina acogió con verdadero entusiasmo esta originalidad de nuestra Constitución, la cual según el parecer de Cazorla «sitúa a la

nueva Carta Magna española en la vanguardia del más moderno constitucionalismo en esta cuestión».

Ahora bien, si de esta satisfacción por la inclusión del principio —en lo que el acuerdo de la doctrina es prácticamente unánime— descendemos hacia la búsqueda de las determinaciones concretas que marcan el contenido del principio de la llamada justicia material del gasto público, así como hacia la identificación de sus mecanismos técnico-jurídicos de su actuación, existen menos motivos para sentirse satisfechos.

Lo primero que es necesario destacar en el análisis del principio —o principios— del artículo 31.2 de la CE es su colocación sistemática dentro del Título I, «De los Derechos y Deberes Fundamentales»; Capítulo II, «Derechos y Libertades»; Sección 2.ª, «De los Derechos y Deberes de los Ciudadanos». Esta colocación dentro del edificio constitucional manifiesta, en primer lugar, la importancia o «dignidad» que el Constituyente atribuye a esta función de orientación del gasto público. Hasta el punto de configurarlo como uno de los elementos de referencia en la definición del estatuto del ciudadano.

En segundo lugar, es necesario reparar en las importantísimas consecuencias que de esta colocación sistemática se derivan, en la economía interna de nuestro texto constitucional, en orden a la protección efectiva, incluido el aspecto jurisdiccional, de las instituciones reguladas en los diversos Capítulos del Título I. Se trata, como es sabido, de una cuestión no exenta de dificultades, a la que nos referiremos más adelante.

Dentro de este aspecto sistemático, es necesario, por último, subrayar la vecindad entre las reglas materiales relativas al gasto público y las relativas a los ingresos públicos y fundamentalmente al tributo. El texto constitucional viene de esta manera a subrayar la orientación que desde hace tiempo cabe considerar dominante en nuestra doctrina —fundamentalmente a partir de las enseñanzas del maestro Sainz de Bujanda— de la consideración unitaria del llamado fenómeno financiero o más sencillamente de la Hacienda Pública. Este hecho, lleno de consecuencias en cuanto a la metodología del estudio jurídico de la Hacienda Pública, es resaltado igualmente en cuanto a su valoración práctica por el Profesor Fuentes Quintana, en la propia defensa de la Enmienda de la que nació el texto del artículo 31.2. «La Hacienda, decía Fuentes, no solamente tiene la mano del impuesto para recaudar el conjunto de los fondos que necesita con objeto de satisfacer las necesidades públicas y atender a los gastos, sino la mano del gasto público que completa, como es lógico,

la mano de la imposición. Constituye una incoherencia separar estas manos, ya que la Hacienda podría destruir con la mano del gasto público lo que ha construido y edificado con la mano del impuesto. Ingreso y gasto público debería estar regido por el mismo principio y de aquí que la enmienda propuesta afirme que el gasto público realizará una asignación equitativa de los recursos públicos».

La doctrina ha identificado en el artículo 31.2 de la CE principios diversos: el principio de equidad o de justicia material en la asignación de los recursos públicos y los principios de eficiencia y economía, que son examinados como principios o criterios instrumentales respecto del primeramente señalado.

Así lo ha expuesto, por ejemplo, Cazorla Prieto, el cual incluso establece una graduación entre los dos órdenes enunciados. Para Cazorla, el precepto del artículo 31.2 tiene una estructura interna nítida. «En primer término, la norma determina el telos del gasto público: la asignación equitativa de los recursos públicos. Esta es la directriz que debe guiar la actuación los poderes públicos en la materia. Se trata del verdadero principio de justicia material en el gasto público. A continuación la norma proclama las exigencias económico-financieras de buena administración, que complementan la regulación constitucional del gasto público. Tales exigencias son que su programación y ejecución responderán a los criterios de eficiencia y economía. En realidad, estos no forman parte del postulado de justicia material en el gasto público. No son principios de justicia, sino criterios económico-financieros».

Por lo que se refiere al primero de los principios, continúa este mismo autor, «la equidad matiza el valor justicia y lo ajusta a la realidad concreta. Mas la interpretación del principio de la justicia material en el gasto público ha de tener un norte claro. El Estado contemporáneo ha de proporcionar a sus ciudadanos un mínimo indispensable para la subsistencia: ha de garantizarles, por otro lado, junto a este mínimo material, lo que se ha venido a llamar calidad de vida que engloba un conjunto de prestaciones sociales muy variadas. Es en otras palabras, lo que García Pelayo ha llamado «procura existencial».

En cuanto a los criterios económico-financieros de la eficiencia y la economía, aparecen subordinados al fin de la justicia o equidad. Lo que el constituyente ha querido decir, según esta doctrina, es que, fijados los fines de la actividad financiera de gasto público, «su consecución sea a costa del menor número posible de recursos económicos, y que, por fin, que la tarea de relación meta propuesta-meta obtenida sea la más óptima posible».

Por su parte, Bayona de Perogordo intenta una mayor definición o concreción respecto de los principios que informan el gasto público, recogidos en el artículo 31.2 de la CE.

«El principio de eficiencia, de eminente naturaleza fáctica, vendría a exigir que los gastos públicos se realicen», desarrollando su actuación en tres niveles: así, en primer lugar, el mencionado principio supone que las necesidades públicas sean tomadas en consideración y que se realice su satisfacción, aunque ésta se efectúe en el grado que nos marcará otro principio, como es el de equitativa asignación de los recursos públicos. Desde el plano de la función financiera de gasto público, el principio de eficiencia acentúa el carácter funcional del procedimiento de gasto público y conlleva la exigencia de su efectiva realización. En el nivel de los flujos monetarios, por último, el principio de eficiencia comporta la exigencia de que los mismos se efectúen puntualmente, supuesto el cumplimiento de los demás requisitos que lo hacen procedente.

El principio de economía, según Bayona, viene a exigir que en la realización del gasto público, ya asegurada por el principio de eficiencia, se actúe de manera tal que se produzca la óptima combinación de unos medios escasos con la finalidad de obtener la más amplia satisfacción.

Por último, en cuanto al tercero y tal vez el más importante de los principios relativos al gasto público, «el de la asignación equitativa de los recursos públicos, dicho principio comporta, según Bayona», al menos tres exigencias fundamentales: en primer lugar, la de garantizar una satisfacción mínima de las necesidades públicas. Desde el momento en que las diversas necesidades son consideradas como merecedora de satisfacción mediante el empleo de fondos públicos, esto es, devienen necesidades públicas, deben tener garantizado, en aras de la equidad, un nivel, siquiera sea mínimo, de satisfacción. En segundo lugar, el principio de justicia material del gasto público comporta la ausencia de discriminaciones, tanto en sentido absoluto —de unas necesidades respecto de otras— como en sentido relativo, referente a diversas situaciones en relación con una misma necesidad pública.

En tercer lugar, la asignación equitativa de los recursos públicos comporta la interdicción de la arbitrariedad, idea-resumen hacia lo que, en definitiva, confluye la gran mayoría de los preceptos constitucionales de índole jurídico-pública.

Por mi parte, considero de interés añadir algunas consideraciones y precisiones para completar la exposición de los queridos colegas a

que acabo de hacer extensa referencia —a los que podría añadirse, en sentido similar, otros de cuya exposición, en aras de la brevedad, hago gracia—. Precisiones relativas, en primer lugar, al contenido de los principios del artículo 31.2 y la relación entre los mismos. Y, en segundo lugar, en cuanto al efectivo alcance de los mismos en cuanto principios jurídicos.

Por lo que se refiere a la primera de las cuestiones, es difícil no estar de acuerdo en que la regla de la asignación equitativa de los recursos públicos marca un criterio finalista a la función de gasto de la Hacienda Pública. La dificultad estriba en precisar el sentido de esa finalidad. A mi juicio, en este punto, debemos continuar indagando dentro de la propia Constitución, la cual ha procedido a través de aproximaciones sucesivas. El artículo 31.2 representa, en definitiva, la concreción, en un campo determinado de la actuación del Estado, de la regla o principio fundamental del artículo primero, que define a España como Estado social y democrático de Derecho. Pero, aparte de este antecedente, en cuanto a la identificación de los fines a que debe servir la acción de gasto de la Hacienda Pública, es necesario seguir dentro del texto constitucional, y, fundamentalmente hay que recurrir al Capítulo III del propio Título I. En este Capítulo tercero: «De los principios rectores de la política social y económica», es donde debemos encontrar los valores que, según el pensamiento del constituyente, aparecen como merecedores de la protección y atención del Estado, hasta el punto de exigir al menos en determinados casos, el concurso positivo de la acción de los poderes públicos para su efectividad. Se trata, en definitiva, de los valores que integran la «procura asistencial», a que antes se ha hecho referencia.

Basta echar una ojeada al mencionado Capítulo III para advertir que la mayor parte de los derechos en él reconocidos —o, si se prefiere, de las preocupaciones o programas en él enunciados— requieren para su efectividad el concurso de la acción del Estado —o de otras Administraciones públicas—, bajo la forma de asignación de recursos públicos. Así sucede, por ejemplo, con el artículo 40.1, que habla de la promoción por los poderes públicos de condiciones favorables para el progreso social y económico y para una distribución de la renta regional y personal más equitativa. Más aún, el artículo 41, relativo al régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, o el 50, que garantiza, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad. Lo propio cabría decir del derecho a la salud y del correlativo mandato a los poderes públicos de organizar y tutelar la salud pública (artículo 43) o del derecho de todos los españoles a una vivienda digna y adecuada (artículo 47).

Lo que intentamos poner de manifiesto es que la función de equidad en la asignación de los recursos públicos encuentra una concreción, unas determinaciones específicas en el catálogo de fines de la política económica y social del Estado que contempla la propia Constitución. Adicionalmente, es necesario subrayar esta conexión entre la regla del artículo 31.2 y los valores del Capítulo III, dado el diferente grado de protección jurídica que, según el artículo 53 de la CE, alcanza a los diferentes Capítulos del Título I. Sobre esto volveremos más adelante.

La segunda cuestión a la que me quiero referir es la concerniente a la relación entre los diversos principios del artículo 31.2, a saber, el llamado principio de justicia material del gasto público y los principios económico-financieros, de la eficacia y economía.

A primera vista, podría entenderse que estos últimos tratan de introducir un correctivo de «sensatez» o realismo en lo que podríamos llamar las «alegrías» idealistas de la justicia distributiva o asignación equitativa del gasto público. Como si se tratara de reglas que pueden impulsar soluciones en sentido diverso: lo que es justo puede no ser racional, desde el punto de vista de la economicidad.

Así parece percibir la relación entre los dos órdenes enunciados. Cazorla, para el cual, no obstante, la justicia material o equidad es el criterio máximo ante el cual deben ceder otras consideraciones: «En efecto, puede ocurrir que en una determinada circunstancia el principio de equidad apunte hacia una aplicación del gasto público que a su vez no sea la aconsejable de conformidad con los criterios de eficiencia y economía. En tal supuesto debe siempre prevalecer, observa Cazorla, si al acompañamiento de la vertiente del gasto público a los mandatos constitucionales se aspira, la equidad. En el período de concreción de los objetivos nunca los criterios de eficiencia y economía deberán perjudicar a la exigencia de equidad».

Por mi parte, considero necesario resaltar que en el mandato constitucional al que estamos haciendo alusión, debe distinguirse entre los dos momentos en que jurídicamente se desarrolla el gasto público. Con frecuencia se identifica como destinatario del mandato del artículo 31.2 al legislador presupuestario, a la Ley de Presupuestos Generales del Estado. Sin embargo, la Ley presupuestaria, por importante que sea su función como instrumento de control, cumple una función subordinada en el proceso de asignación de recursos. La Ley de Presupuestos, al menos en una gran medida, se limita a ser la expresión cifrada de decisiones que aparecen tomadas con carácter previo a la propia ley presupuestaria.

Cabría distinguir así, entre las leyes sustanciales de gasto público, la legislación reguladora de los servicios públicos, fundamentalmente, la legislación reguladora de las prestaciones sociales (Ley de pensiones, Ley de desempleo, Ley de sanidad, etc.) y la legislación presupuestaria, legislación de carácter formal, que sirve de vehículo para la aplicación de decisiones que, en una muy importante medida, le vienen ya dadas.

Ciertamente, esta distinción no tiene un carácter rígido. En la propia Ley de Presupuestos se cumplen importantes opciones en cuanto a la asignación de recursos públicos. Así sucede, por ejemplo, con lo relativo al porcentaje de incremento de las retribuciones o con determinadas decisiones en el campo de la inversión pública.

Con todo, aun con esta precisión, es posible distinguir, como decimos, entre las decisiones sustanciales en materia de gasto público, cumplidas en muy importante porcentaje al margen de la Ley presupuestaria y la programación y ejecución del gasto, aspectos estos formales o instrumentales cuyo centro está constituido ciertamente por el Presupuesto.

El mandato de la equidad —conectado, según vimos, con la realización de los fines del Estado reconocidos constitucionalmente— se relaciona con el primer nivel, mientras que el mandato de la eficiencia y economía se refiere al segundo.

Estos criterios de economía y eficiencia —en los cuales se ha venido a constitucionalizar una línea de modernización de la Hacienda Pública que ya había hecho su aparición en otros textos, al nivel de legislación ordinaria, como la Ley General Presupuestaria—, reenvía a técnicas instrumentales de gestión de los fondos públicos, algunas de las cuales pueden incluso tener reflejo en la Constitución —como sucede con el Presupuesto de Gastos Fiscales—, mientras que otras requieren un ulterior desarrollo.

Dediquemos, por último, dentro de este punto, unos minutos al espinoso problema del alcance efectivo de las reglas del artículo 31.2, a cuyo contenido nos acabamos de referir.

A primera vista, cabría pensar que nos hallamos ante una declaración programática más que ante un auténtico precepto jurídico. Sin embargo, como es sabido, esta distinción entre declaraciones programáticas y normas jurídicas dentro de la Constitución, distinción muy en boga en la doctrina constitucionalista de entreguerras —referida fundamentalmente a la Constitución de Weimar— se encuentra hoy muy desacreditada. Actualmente podemos decir —y en todo caso, esto es claro en nuestro texto constitucional— que toda la Constitu-

ción se aparece como norma jurídica, aunque la forma de aplicación de sus preceptos pueda ser diferente. Este es un tema sobre el que no vale la pena insistir. Nos remitimos a las obras clásicas de Crisafulli en la doctrina italiana o de García de Enterría o Rubio Llorente, por citar algunos ilustres nombres en la doctrina patria.

Por otra parte, y con referencia concreta a la norma que nos ocupa, hay que tener en cuenta que la inclusión en el texto constitucional del llamado principio de justicia material del gasto público se efectúa con el sentido, reclamado por la doctrina, de superar la consideración de las decisiones de gasto público como materia puramente política, respecto de la cual la Constitución debe limitarse a asegurar la limpieza democrática en el proceso de toma de dichas decisiones. Recuérdense las palabras anteriormente citadas de Rodríguez Bereijo o de Fuentes Quintana.

De forma coherente con este planteamiento, el constituyente ha otorgado a la norma que estamos analizando una determinada colocación sistemática: el Capítulo Segundo del Título I. El sentido de esta colocación se manifiesta, como es sabido, en la situación dentro del *ranking* de cobertura jurídica que establece el artículo 53.

Según este último precepto la inclusión de una determinada institución dentro de los derechos y libertades del mencionado Capítulo comporta las tres siguientes consecuencias: En primer lugar, un efecto vinculante para todos los poderes públicos. El mencionado efecto vinculante adquiere su sentido específico cuando se lo compara con el efecto de «informar» la actuación de los poderes públicos que se reserva para las normas del Capítulo Tercero.

En segundo lugar, la garantía de la reserva de ley para la regulación de la materia. Regulación que, además, debe respetar el contenido esencial del derecho en cuestión. (Lo que la doctrina alemana ha llamado la «Wessengehaltgarantie».)

En tercer lugar, la garantía de la protección jurisdiccional mediante el recurso de anticonstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

Ahora bien, al aplicar estas garantías a las diversas instituciones que aparecen en el Capítulo Segundo es cuando surgen las dificultades. Las materias contenidas en el mencionado Capítulo son muy heterogéneas y, sobre todo, presentan una estructura muy diversa de cara a la articulación de su protección efectiva en el triple orden indicado y fundamentalmente en relación a la protección jurisdiccional. Para hacerse una idea basta comparar el principio de justicia material del gasto público del que nos venimos ocupando con el

derecho de objeción de conciencia, situado en el artículo inmediatamente anterior (el 30) o con el derecho a la negociación colectiva (artículo 37).

Sin salirnos del artículo 31, es imposible dejar de advertir la diferencia entre las tres diferentes normas o principios —o grupos de principios— contenidos en sus tres apartados: Así, el principio de legalidad tributaria —o de reserva de ley para la imposición de prestaciones patrimoniales de carácter público— es una norma que se aparece a sus destinatarios con una concreción tal que puede incluso ser protegida a través del Código Penal que, como se sabe, tipifica como delito el mandar pagar un impuesto no autorizado por las leyes. Más vidriosa aparece la cuestión de la aplicación efectiva del principio de capacidad contributiva. Ese par de palabras que, como decía Einaudi, se escapa entre los dedos, se escurre inaprensiblemente. Justamente (precisamente) en razón de la dificultad de concreción práctica del mencionado principio, Palao habla, entre nosotros, de la crisis del mismo. Pues bien, cuando llegamos en este recorrido por el artículo 31 al principio o principios del apartado segundo el problema de su control, de su aplicación efectiva alcanza la máxima dificultad.

Vamos a intentar, para profundizar en esta cuestión, encuadrar el principio (o principios) de que estamos tratando dentro de la tipología de normas materiales de nuestra Constitución.

Siguiendo la clasificación que hace Rubio Llorente —el cual, a su vez, se inspira en Scheuner—, cabe distinguir los siguientes cuatro tipos de normas:

1. Derechos fundamentales, establecidos en normas que protegen al ciudadano frente al poder y que son, en consecuencia, fuente inmediata de derechos.

2. Garantías institucionales: normas que persiguen el aseguramiento de determinadas instituciones jurídicas, cuyo mantenimiento no engendra derechos subjetivos en favor de los individuos, pero cuya violación sí viciaría de anticonstitucionalidad cualquier ley.

3. Mandatos al legislador. Entre los cuales hay que incluir no solamente los relativos a la configuración orgánica de los poderes prevista en la Constitución, sino también, por lo que aquí interesa, la promulgación de leyes indispensables para el ejercicio de determinados derechos, sobre todo derechos de prestación.

4. Por último, hay que citar los preceptos constitucionales que positivizan principios fundamentales o establecen finalidades concretas a la acción estatal.

Si se trata de encajar dentro de estas categorías la norma del artículo 31.2, una primera cosa que aparece clara es que no se trata de una norma que establezca o reconozca de forma directa un derecho subjetivo. Aunque en ocasiones, se hable del derecho del ciudadano a una justa distribución del gasto público o al empleo racional de los controles públicos (así, Fuentes Quintana) consideró evidente que no es el caso de hablar de derecho subjetivo en el sentido técnico-jurídico del término.

Cabría hablar de garantía institucional, protegida mediante el recurso de constitucionalidad. Así parece deducirse del artículo 53.1, antes citado. No obstante, considero que el camino a recorrer por esta senda es más bien corto. No ya por la inconcreción de los términos del artículo 31.2, sino por la propia naturaleza de las cosas, de las instituciones afectadas, que se presta malamente a un control de constitucionalidad sin subvertir el esquema de distribución de poderes o competencia previsto en la Constitución. Piénsese, por ejemplo, en una norma respecto de la cual existan dudas acerca del respeto al principio de equidad. Los ejemplos no son difíciles: recuérdese la Ley de Pensiones de la Legislatura recién concluida. O la expropiación de Rumasa, que al juicio de algunas personas no ha sido un modelo de eficiencia en el empleo de los caudales públicos. O la reconversión bancaria, etc. ¿Es que sería pensable, sin convertir al Tribunal Constitucional en una tercera Cámara, atribuirle el juicio sobre el mérito de las leyes indicadas o de cualesquiera otras en las que, desde una determinada óptica, se pudiera apreciar una vulneración de la equidad?

Como decíamos hace un momento, el papel del artículo 31.2 en este sentido es muy reducido. Su efectivo control por el Tribunal Constitucional queda reducido a la eliminación de normas claramente arbitrarias o irracionales. Como por ejemplo una norma que subordinara la concesión de becas o ayudas económicas a situaciones o requisitos extravagantes, no racionales o vinculadas a fines impropios de la acción del Estado.

A nuestro juicio, a pesar de la existencia de la cláusula del artículo 53.1 antes citada, la eficacia del artículo 31.2 —de forma especial en lo relativo a la asignación equitativa de los recursos públicos—, tiene sentido fundamentalmente como mandato al legislador, en conexión con la serie de mandatos contenidos en el Capítulo Tercero, con los cuales se halla lógicamente unido el principio de equidad, según tuvimos ocasión de exponer.

Como mandato o guía para el legislador el artículo 31.2 impone una cierta concreción en el contenido de determinadas leyes. No

solamente las del Capítulo Tercero antes citado. Piénsese, por ejemplo, en la fundamental Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, prevista en el artículo 136 y efectivamente aprobada en 13 de mayo de 1982. En la configuración del control a desarrollar por el Tribunal de Cuentas ha tenido —qué duda cabe— una decisiva influencia el mandato relativo a la eficiencia y economía contenidos en el artículo 31.2.

Finalmente, la fórmula del artículo 31.2 debe ser entendida, en conexión con otros principios fundamentales en la misma línea, como un eficaz elemento o guía para la interpretación, tanto del texto constitucional como de la legislación ordinaria.

Ciertamente podría argüirse: ¿Qué es lo que, en realidad, añade al texto constitucional la inclusión de dicha fórmula? ¿Es que, en ausencia de la misma, el gasto público hubiera debido seguir otras pautas, quedando abiertas las puertas para la injusticia y la irracionalidad?

Evidentemente, no. Y, sin embargo, aun sin mitificar la fórmula constitucional sobre la justicia material del gasto, considero que su función, como expresión positiva de los fines o preocupaciones que el Constituyente ha marcado al Estado y a los poderes públicos en este campo, es importante.

La Constitución no está solamente para organizar el poder o para dictar normas de aplicación inmediata. También tiene una función didáctica y una función de expresión de los valores sociales en razón de los cuales precisamente se organizan los poderes constitucionales y se da vida a los mandatos inmediatos. Piénsese, por ejemplo, en fórmulas como las del Estado Social y Democrático de Derecho del artículo 1.º O en la referencia al concepto de nacionalidades en el artículo 2.º O en la afirmación de que la Justicia emana del Pueblo (artículo 117). Todas ellas fórmulas cuya eficacia inmediata es difícil de precisar pero que, indudablemente, tienen una importancia capital en el desarrollo y aplicación de las instituciones concretas afectadas en cada campo.

En la fórmula del artículo 31.2 —y, en realidad, en el conjunto de todo el precepto—, es posible identificar la culminación de una significativa evolución en la consideración constitucional de las relaciones entre el ciudadano y el Estado —o, más exactamente, entre el contribuyente y la Hacienda Pública en su doble vertiente de protagonista del proceso de ingreso y gasto público.

En el primer constitucionalismo —el Constitucionalismo liberal del siglo pasado, que ha podido considerarse vigente hasta bien entrado el presente—, la consideración primaria del ciudadano es su

condición de propietario. La preocupación fundamental de la Constitución es proteger al ciudadano en su *status* de propietario contra las limitaciones que le pueden venir de la acción del Estado. Este es el sentido fundamental que se atribuye al principio de legalidad tributaria —o de consentimiento a la imposición— que aparece prácticamente como la única regla constitucional en este campo. Al propio tiempo, aparece la preocupación por proteger al ciudadano contra gastos públicos excesivos.

Frente a este panorama, en el Constitucionalismo de la postguerra —y de forma acusada, en nuestra Constitución de 1978—, el ciudadano aparece considerado como sujeto de prestaciones cuya garantía corresponde en una apreciable medida a la acción del Estado y de las demás Administraciones Públicas. Se trata de eso que se ha llamado la «procura asistencial» o el «entramado promocional» de la Constitución, una de cuyas piezas fundamentales es precisamente el artículo 31.

De esta manera es posible reconstruir —por lo que a nuestro tema interesa— una línea continua que va desde el concepto de Estado Social y democrático al principio de equidad y eficiencia del gasto público, atravesando el fundamental artículo 9.º.2, según el cual corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas.

Aplicando a nuestro tema las conclusiones que propone la mejor doctrina en relación a la constitucionalización de fines del Estado, ligada a mandatos como el que acabamos de mencionar, hemos de señalar que, aun admitiendo que del mandato en cuestión no se originen «inmediatamente obligaciones exigibles ante los Tribunales de justicia...», se trata de fines que la Constitución, como fundamento del Estado, asigna a éste y, en consecuencia, toda norma o toda decisión que de la voluntad estatal emane, ha de ser entendida como aproximación a estos fines e interpretada en consecuencia».

Tal vez pueda pensarse que el planteamiento que acaba de ser expuesto termina por rebajar en exceso la virtualidad de unos principios que, como se dijo, fueron acogidos en su momento con verdadero entusiasmo. No lo considero así. Entiendo que las reglas del artículo 31.2 de la Constitución, enmarcadas en el razonable horizonte que he tratado de justificar, tienen unas brillantes posibilidades de desarrollo, tanto en el campo del razonamiento jurídico como en el de la argumentación o confrontación política. Nada más. Muchas gracias por su atención.