

GOBIERNO EN FUNCIONES, PRÓRROGA PRESUPUESTARIA Y FINANCIACIÓN AUTONÓMICA

*Manuel Medina Guerrero
Universidad de Sevilla*

Sumario: 1.– Presentación. 2.– La capacidad de decisión del Gobierno en funciones. 2.1.– La delimitación de su margen de actuación en la Ley del Gobierno.– 2.2.– La regla general: El despacho ordinario de los asuntos públicos. 2.3.– Las excepciones: casos de urgencia; razones de interés general. 2.4.– La relevancia del factor temporal en la valoración de la actuación del Gobierno en funciones. 3.– Margen de maniobra de que dispone el Gobierno en funciones para ajustar los recursos autonómicos en un contexto de prórroga presupuestaria. 3.1.– Consecuencias de la prórroga presupuestaria. 3.1.1.– *Los recursos procedentes de los impuestos parcialmente cedidos.* 3.1.2.– *Los recursos procedentes de los Fondos.* 3.2.– Posibilidades de intervención del Gobierno en funciones para ajustar los recursos autonómicos. 3.2.1.– *La actualización de las entregas a cuenta.* 3.2.2. *La posibilidad de modificar los créditos presupuestarios.*

1.– Presentación

Como es sabido, el grueso de la financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común reposa en los impuestos parcialmente cedidos (IRPF, IVA e Impuestos Especiales), que son gestionados por el Estado pero cuya recaudación comparte con aquéllas, y en una serie de transferencias presupuestarias estatales que se canalizan a través de diversos Fondos (fundamentalmente, el Fondo de Garantía de Servicios Públicos y el Fondo de Suficiencia global).

Pues bien, las fuentes de ingreso mencionadas se hallan sujetas a un régimen de entregas a cuenta y liquidación¹; esto es, para decirlo de forma simplificada,

1. Las entregas a cuenta se regulan del siguiente modo en el artículo 11.2 de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía: “[...] a partir de la entrada en vigor del sistema y, en relación con los recursos constituidos por la tarifa autonómica del IRPF, el porcentaje cedido de IVA e Impuestos Especiales de Fabricación, la transferencia del Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales y el Fondo de Suficiencia Global, las Comunidades Autónomas recibirán, cada año, la financiación correspondiente a las entregas a cuenta de cada uno de los citados recursos que les sean de aplicación y, en el año en que se conozcan todos

los recursos que obtienen cada año por dichas fuentes las Comunidades Autónomas –que se hacen efectivas mensualmente²– no constituyen sino un adelanto de unas cantidades cuyo importe real aún no se conoce, por cuanto dependen de la recaudación impositiva que efectivamente se logre durante el ejercicio. En consecuencia, una vez que consta lo materialmente recaudado, se ha de proceder a la liquidación definitiva de todos los recursos del sistema, que resultará positiva o negativa para las Comunidades Autónomas en función de si las previsiones de recaudación quedaron por debajo o por encima de la recaudación real finalmente obtenida.

O, precisando un poco más, la canalización de dichos recursos a las Comunidades Autónomas se articula en torno a dos fases o momentos: por una parte, perciben cada año (X) en forma de entrega a cuenta el 98% de lo que se prevé que les corresponde por los impuestos parcialmente cedidos, así como el 98% del Fondo de Suficiencia y el 100% del Fondo de Garantía; y posteriormente, dos años más tarde, cuando se conocen los resultados definitivos, se procede a la liquidación del año X. Si la previsión ha sido plenamente acertada, en el año X+2 la liquidación se ceñiría a entregar a las Comunidades Autónomas el 2% de los impuestos parcialmente cedidos y del Fondo de Suficiencia. Pero si hay alguna desviación –como es habitual–, la liquidación definitiva se concibe como la diferencia entre el rendimiento real correspondiente a dicho ejercicio y lo que obtuvieron previamente las Comunidades Autónomas a título de entregas a cuenta³.

los valores definitivos de los citados recursos, la liquidación definitiva que corresponda, por diferencia entre el importe de los valores definitivos de los mismos y las entregas a cuenta percibidas.”

2. El importe que se obtenga en concepto de ingreso a cuenta en relación con los diferentes impuestos parcialmente cedidos se “*hará efectivo a cada Comunidad Autónoma mediante entrega por doceava partes mensuales*” (artículos 12 a 18 de la Ley 22/2009). Por lo que hace al Fondo de Garantía, el artículo 19.5 de la Ley 22/2009 dispone lo siguiente: “*El importe que se obtenga en concepto de entrega a cuenta, según la fórmula establecida en los apartados anteriores, se hará efectivo a cada Comunidad Autónoma, en el supuesto de ser positiva la transferencia, o por cada Comunidad Autónoma, en el caso de que su signo sea negativo, mediante entrega por doceavas partes mensuales ...*”. Y respecto del Fondo de Suficiencia Global, el artículo 20.1 establece que los correspondientes importes “*se harán efectivos por doceavas partes, para el supuesto de Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía con Fondo de Suficiencia Global positivo*”.

3. Además de los Fondos citados, la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía, contempla los Fondos de Convergencia Autonómica –integrados por el Fondo de Competitividad y el Fondo de Cooperación–, que se perciben por las Comunidades Autónomas cuando se practica la liquidación definitiva. A este respecto, establece el artículo 11.3 de esta Ley 22/2009 lo siguiente: “*La liquidación definitiva de todos los recursos del sistema y de los Fondos de convergencia regulados en el Título II, se practicará de forma conjunta en un solo acto. En el supuesto de que la liquidación definitiva de los recursos señalados en el apartado 2 anterior sea negativa [porcentajes cedidos de IRPF, IVA e impuestos especiales de fabricación, así como las transferencias del Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales y el Fondo de Suficiencia Global] se ingresará mediante compensación en el importe que la Comunidad Autónoma perciba en concepto de liquidación del resto de recursos del sistema y de los Fondos de convergencia autonómica regulados en el Título II, y, no siendo suficiente, el saldo restante se compensará en el importe que reciba mensualmente por las entregas a cuenta de cualquier recurso*

A la vista de este sistema de financiación, resulta obvio que la aprobación de la Ley de Presupuestos Generales del Estado constituye un elemento determinante para fijar el volumen de recursos de que dispondrán las Comunidades Autónomas en un determinado ejercicio económico; y ello tanto en lo concerniente a los correspondientes a los impuestos compartidos como a los provenientes vía Fondo de Garantía y Fondo de Suficiencia.

Por lo que hace a los impuestos compartidos (IRPF, IVA, Impuestos especiales), lo habitual es que la Ley de Presupuestos incorpore algunas medidas normativas que inciden directamente en la recaudación que se espera obtener de los mismos (modificación de tipos de gravamen, deducciones, etc). Posibilidad que, pese al “desdoblamiento del principio de legalidad financiera” que se generaliza en la segunda mitad del siglo XIX⁴, se infiere con claridad del artículo 134.7 CE, que prohíbe que la Ley de Presupuestos cree tributos, pero no que pueda “*modificarlos cuando una ley tributaria sustantiva así lo prevea*”. Y en el caso de que exista tal previsión en esta Ley, nada impide que la Ley de Presupuestos incluso acometa “alteraciones sustanciales y profundas del impuesto” (STC 27/1981, FJ. 2º). De hecho, la “mera adecuación circunstancial” de un impuesto no precisaría la previa habilitación de una ley tributaria sustantiva (STC 27/1981, FJ. 3º).

Y por lo que hace a los recursos que obtienen las Comunidades Autónomas vía Fondo de Garantía y Fondo de Suficiencia, su conexión con los Presupuestos es aún más evidente, pues tiene –por así decirlo– eficacia constitutiva, ya que se configuran como transferencias y, por ende, aparecen en los Presupuestos como un gasto del Estado.

Pero sobre estas fuentes de ingresos en torno a las cuales gira el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común tendremos necesariamente que volver más adelante.

Ahora, a los efectos de esta presentación, bastará con reseñar la incertidumbre que genera en este sistema de financiación la inestabilidad política que está caracterizando a España en los últimos años. Por una parte, porque en ocasiones ha trastocado la regularidad del calendario presupuestario: así, mientras que

del sistema, hasta su total cancelación. En el anterior supuesto se compensará, en primer lugar, el saldo negativo de la liquidación de las transferencias del Fondo de Garantía, importe que deberá cancelarse en todo caso en el año de la liquidación. En el supuesto en que no sea posible efectuar las compensaciones anteriores con los recursos del ejercicio en que se practica la liquidación, se emplearán las entregas a cuenta del ejercicio siguiente, de cualquier recurso del sistema.”

4. “Los primeros presupuestos [...] constituían la autorización del Parlamento al Monarca respecto de los ingresos que podía recaudar de los ciudadanos y los gastos máximos que podía realizar y, en este sentido, cumplían la función de control de toda la actividad financiera del Estado. En la segunda mitad del siglo XIX, sin embargo, cuando los tributos se convierten en la principal fuente de financiación de los Estados, se produce un desdoblamiento del principio de legalidad financiera, fenómeno que en nuestro Estado tiene lugar con la Constitución de 1869. La Ley de presupuestos, en efecto, pasa de establecer una autorización respecto de los ingresos a recoger una mera previsión de los mismos, en la medida en que su establecimiento y regulación se produce mediante otras normas de vigencia indefinida (principio de legalidad tributaria)” (STC 3/2003, FJ. 3º).

los Presupuestos para 2016 se aprobaron anticipadamente (en octubre de 2015), los Presupuestos para los años 2012, 2017 y 2018 se aprobaron tras estar prorrogados durante varios meses los correspondientes Presupuestos del ejercicio anterior⁵. Y, por otro lado, porque, como consecuencia de la fragmentación parlamentaria y las dificultades para lograr la investidura de un nuevo presidente, puede dilatarse durante un largo periodo de tiempo el ejercicio del gobierno en funciones. Como de hecho ha venido sucediendo en las últimas legislaturas, en las que se ha tenido que proceder a la disolución de las Cámaras prevista en el artículo 99.5 CE: Trescientos catorce días estuvo en funciones el Gobierno presidido por Mariano Rajoy (2015-2016)⁶; y, en el caso de Pedro Sánchez, transcurrieron más de ocho meses entre las elecciones de 28 de abril de 2019 y la fecha en que fue finalmente investido como Presidente (7 de enero de 2020), tras la celebración de nuevas elecciones el 10 de noviembre de 2019⁷.

La prórroga del Presupuesto existente –supuesto probable en este escenario–, que se produce automáticamente en virtud de lo dispuesto en el art. 134.4 CE, puede tener un impacto capital en el flujo de los recursos destinados a las Comunidades Autónomas, tanto mayor cuanto más intensos sean los cambios que experimente la coyuntura socioeconómica durante el lapso al que se extiende la prórroga. Y, naturalmente, afecta al normal desenvolvimiento de la política presupuestaria autonómica, en cuanto está estrechamente condicionada por los Presupuestos estatales. Efectos distorsionadores de la financiación autonómica derivados de esta situación de “interinidad presupuestaria” que, además, pueden resultar difíciles de paliar por el Gobierno en funciones dadas las limitadas posibilidades de actuación características de su *status*.

¿Qué puede hacer un Gobierno en funciones para acomodar el ajuste financiero del Estado autonómico en estas circunstancias?

La cuestión se planteó abiertamente en relación con el proyecto de Presupuesto para 2019, que preveía un incremento sustancial de las entregas a cuenta a las Comunidades Autónomas en comparación con el anterior; proyecto que, sin embargo, no llegaría a aprobarse al disolverse las Cámaras el 5 marzo de dicho año. El centro del debate residió, por tanto, en determinar si un Gobierno en funciones estaba facultado para proceder a la actualización de dichas entregas a cuenta, tal y como auspiciaban las Comunidades Autónomas.

El objetivo de las siguientes líneas es precisamente hacer una primera incursión en esta cuestión, pero antes conviene aproximarse al marco normativo que regula con carácter general la institución del Gobierno en funciones.

5. Ley 2/2012, de 29 de junio; Ley 3/2017, de 27 de junio; Ley 6/2018, de 3 de julio.

6. Sobre este periodo, véase ARANDA ÁLVAREZ, Elviro (coord.): *Lecciones constitucionales de 314 días con el Gobierno en funciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.

7. Según establece el artículo 101.1 CE, “el Gobierno cesa tras la celebración de elecciones generales”, previendo su apartado segundo que “el Gobierno cesante continuará en funciones hasta la toma de posesión del nuevo Gobierno”.

2.– La capacidad de decisión del Gobierno en funciones

La institución del Gobierno en funciones tiene como finalidad –para decirlo en los términos empleados por el Tribunal Constitucional– “evitar vacíos de poder y asegurar en todo momento la continuidad del funcionamiento de la administración y de la acción de gobierno” (SSTC 97/2018, FJ. 2º y 124/2018, FJ. 8º). La Constitución, sin embargo, hace una muy parca regulación de esta figura en su artículo 101, pues, tras apuntar en su apartado primero los supuestos de cese del Gobierno, se limita a señalar que “[e]l Gobierno cesante continuará en funciones hasta la toma de posesión del nuevo Gobierno”.

Ninguna mención hace, por tanto, el texto constitucional a la existencia de posibles restricciones o cortapisas que puedan condicionar la toma de decisiones por parte del Gobierno en funciones. Se ha debido esperar a la aprobación de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, para contar con una específica regulación sobre el particular.

Pero antes de entrar de lleno en el examen de esta regulación, no parece impropio explicitar un par de observaciones previas. En primer término, que, ante el silencio de la Constitución, se ha cuestionado la constitucionalidad misma del hecho que el legislador haya fijado específicas limitaciones a la actuación del Gobierno en funciones⁸. Comoquiera que sea, la decisión del constituyente de no contemplar ninguna restricción al respecto no puede soslayarse a la hora de interpretar y decidir en los casos concretos qué es lo que queda vedado al Ejecutivo. Así vino ya a subrayarlo el Tribunal Supremo en la decisión que puede considerarse el *leading case* en la materia, a saber, la Sentencia de 2 de diciembre de 2005 (Pleno de la Sala 3ª; recurso 161/2004): “[...] *el silencio del artículo 101 del texto fundamental sobre las eventuales restricciones del cometido del Gobierno en funciones después de haber impuesto su existencia e, incluso, el hecho de que no se remita a tal efecto a la Ley, a diferencia de lo que hace en otras hipótesis, nos han de advertir sobre el sumo cuidado con el que ha de afrontarse la tarea de definir qué es lo que no puede hacer.*” (Fundamento de Derecho Quinto).

Y por otro lado, y pese a lo obvio, no está de más señalar que la referida Ley del Gobierno “no forma parte del bloque de constitucionalidad” (STC 124/2018, FJ. 8º); de tal suerte que la misma no vincula al Tribunal Constitucional en el desempeño de su función jurisdiccional (STC 97/2018, FJ. 2º).

2.1.– La delimitación de su margen de actuación en la Ley del Gobierno

La delimitación del margen de maniobra del Gobierno en funciones la realiza el artículo 21 de la Ley del Gobierno mediante la articulación de tres decisiones normativas: el establecimiento de una regla general, la fijación de específicas

8. En esta línea, el voto particular de Espín Templado a la Sentencia del Tribunal Supremo 8303/2005, de 2 de diciembre (Sala 3ª, Pleno). Sobre este tema, véase REVIRIEGO PICÓN, Fernando: “La permanencia en funciones del Gobierno en la doctrina del Tribunal Supremo”, *REDC*, 109, 2017, págs. 390-391.

excepciones a dicha regla y, por último, identificando de forma taxativa unas prohibiciones.

A los efectos de este trabajo conviene comenzar mencionando las prohibiciones que establece en su quinto apartado: “*El Gobierno en funciones no podrá ejercer las siguientes facultades: a) Aprobar el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado. b) Presentar proyectos de ley al Congreso de los Diputados o, en su caso, al Senado*”. Pues, como es obvio, la parálisis de la potestad presupuestaria del Estado que conlleva la primera prohibición constituye la premisa *sine qua non* para el surgimiento de la cuestión objeto de estas páginas.

Aunque, en puridad, el precepto contenido en el artículo 21.5 a) tiene una mera eficacia declarativa, toda vez que tal prohibición –como veremos de inmediato– cabe ya inferirla directamente de la propia regla general a la que antes hicimos alusión.

2.2.– *La regla general: El despacho ordinario de los asuntos públicos*

En efecto, la acotación del ámbito de actuación del Gobierno en funciones tiene su clave de bóveda en la regla contenida en el apartado tercero del artículo 21 de la Ley 50/1997, que dice así: “*El Gobierno en funciones facilitará el normal desarrollo del proceso de formación del nuevo Gobierno y el traspaso de poderes al mismo y limitará su gestión al despacho ordinario de los asuntos públicos, absteniéndose de adoptar [...] cualesquiera otras medidas.*”.

Qué sea “*despacho ordinario de los asuntos públicos*” es una cuestión que abordó frontalmente la muy cuidada STS de 2 de diciembre de 2005, arriba citada. La delimitación del concepto la acomete esta Sentencia a partir del examen de la función constitucional que desempeña el Gobierno que se halla en plenitud de sus facultades tras haber completado su formación; lo que le lleva a concluir, por contraste, que “*el Gobierno en funciones ha de continuar ejerciendo sus tareas sin introducir nuevas directrices políticas ni, desde luego, condicionar, comprometer o impedir las que deba trazar el que lo sustituya*” (Fundamento de Derecho Octavo). Y en el Fundamento de Derecho Noveno profundizaría en la concreción del concepto:

“*De cuanto acabamos de decir en el fundamento anterior se deduce que ese despacho no es el que no comporta valoraciones políticas o no implica ejercicio de la discrecionalidad. Tampoco el que versa sobre decisiones no legislativas, sino el que no se traduce en actos de orientación política [...] Esto significa que la línea divisoria entre lo que el Gobierno en funciones puede y no puede hacer no pasa por la distinción entre actos legislativos y no legislativos, sino por la que hemos señalado entre actos que no conllevan dirección política y los que la expresan. [...] En definitiva, el despacho ordinario de los asuntos públicos comprende todos aquellos cuya resolución no implique el establecimiento de nuevas orientaciones políticas ni signifique condicionamiento, compromiso o impedimento para las que deba fijar el nuevo Gobierno. Y esa cualidad que excluye a un asunto del despacho ordinario ha de apreciarse, caso por caso, atendiendo a*

su naturaleza, a las consecuencias de la decisión a adoptar y al concreto contexto en que deba producirse.”

Una interpretación conforme a la Constitución del concepto que –como se apunta en este mismo Fundamento de Derecho– fue la que asumió el propio legislador al prohibir en el apartado quinto del artículo 21 que el Gobierno en funciones apruebe el Proyecto de Ley de Presupuestos, “*pues los Presupuestos Generales del Estado no son sino la traducción en términos de ingresos y gastos de la dirección política que el Gobierno quiere llevar a la práctica en el ejercicio de que se trate*”.

Esta línea jurisprudencial emprendida en la STS de Pleno de 2 de diciembre de 2005 puede considerarse plenamente consolidada⁹, puesto que a ella se remiten las SSTs de 28 de mayo de 2013 (recurso 231/2012), de 22 de noviembre de 2017 (recurso 4883/2016) y de 27 de diciembre de 2017 (recurso 5058/2016). Doctrina cuya aplicación en estas últimas Sentencias llevaría en los tres casos a fallar que el Gobierno en funciones había actuado correctamente al aprobar sendos Reales Decretos.

2.3.– *Las excepciones: casos de urgencia; razones de interés general*

Como hemos visto, el artículo 21.3 de la Ley 50/1997 ciñe el ámbito de gestión del Gobierno en funciones al despacho ordinario de los asuntos públicos, y le impone consecuentemente la obligación de que se abstenga “*de adoptar... cualesquiera otras medidas*”; *pero esta regla se exceptúa para determinados supuestos: “salvo casos de urgencia debidamente acreditados o por razones de interés general cuya acreditación expresa así lo justifique”*.

La primera de las excepciones evoca claramente el supuesto de hecho que permite al Ejecutivo el dictado de Decretos leyes (art. 86.1 CE). Y ciertamente, sobre la base de que el apartado quinto del artículo 21 de la Ley del Gobierno no ha incorporado la aprobación de los decretos-leyes al elenco de facultades prohibidas, hay acuerdo unánime en la doctrina acerca de que los gobiernos en funciones pueden recurrir a los mismos¹⁰.

9. Debe notarse que esta Sentencia vino a dar un claro cambio de acento a la línea asumida poco antes en la STS de 20 de septiembre de 2005, que partía de una visión más restrictiva del margen de maniobra del Gobierno en funciones. De hecho, como destacaría un sector de la doctrina: “[...] la circunstancia de que la segunda sentencia haya sido dictada por el Pleno y no por una Sección, como la primera, permite aventurar que la segunda es, en realidad un *overruling* más o menos disimulado, pero contundente, de la primera” [BRAGE CAMAZANO, Joaquín y REVIRIEGO PICÓN, Fernando: “Gobierno en funciones y despacho ordinario de los asuntos públicos (las SSTs de 20 de septiembre y de 2 de diciembre de 2005”, *Teoría y Realidad Constitucional*, 18, 2006, pág. 468). En la misma línea, Reviriego insistiría más tarde en que la STS de diciembre es “una suerte de *overruling*” (“La permanencia en funciones del Gobierno...” cit., pág. 387).

10. En este sentido, como afirma GARCÍA-ESCUADERO, Piedad: “La aprobación de decretos-leyes no está vedada al Gobierno en funciones, lo cual es coherente con la excepción al despacho ordinario de los asuntos públicos que constituye su cometido natural, contenida en el artículo 21.3 de la Ley del Gobierno: casos de urgencia debidamente acreditados”, en GAR-

Si se entiende que esta excepción de la urgencia ex art. 21.3 de la Ley del Gobierno es plenamente reconducible en su interpretación y alcance al presupuesto de hecho habilitante del Decreto-ley del art. 86.1 CE, no cabría sino reconocer el amplio margen de maniobra de que dispone al respecto el Gobierno en funciones, pues –como es sabido– el Tribunal Constitucional asume una manifiesta autocontención en su tarea de revisar si el Ejecutivo efectivamente ha reaccionado ante una situación de extraordinaria y urgente necesidad, atribuyendo un “relevante predominio al juicio meramente político de los órganos a los que les incumbe la dirección política del Estado”¹¹.

Sin embargo, no son menos evidentes las diferencias existentes entre el tenor literal de ambas normas: si, por una parte, la literalidad de la Ley del Gobierno parece partir de una concepción menos apremiante de la urgencia requerida o –si se prefiere– de una concepción menos “extraordinaria” de la misma; resulta, por otro lado, ser más rigurosa en lo concerniente a la aplicación de la excepción, al exigir que esos casos urgentes estén “*debidamente acreditados*”.

Por consiguiente, y en la medida en que el anclaje para que un Gobierno en funciones apruebe decretos leyes no se halla “sólo” en el artículo 86.1 CE sino también en el artículo 23.1 de la Ley 50/1997, más propiamente cabría hablar de una superposición o concurrencia de tests o estándares de control, al sumarse ahora la necesidad de fiscalizar que estén “*debidamente acreditados*” los motivos que justifiquen su dictado¹². En la práctica, el juego conjunto de ambos preceptos conduce a que se pueda justificar –o exigir– un control más intenso sobre la efectiva concurrencia del presupuesto de hecho habilitante del decreto-ley en que la extraordinaria y urgente necesidad consiste.

Mayor sorpresa genera la lectura de la segunda de las excepciones, a saber, que existan “*razones de interés general cuya acreditación expresa así lo justifique*”; una excepción que, no prevista en el Proyecto de Ley, fue fruto de una enmienda (núm. 28) presentada en el Congreso por el Grupo Parlamentario Catalán (CiU)¹³. Lo cierto es que, como se puso de inmediato de manifiesto en la literatura, los amplios términos con que se expresa el precepto ponen en riesgo la virtualidad misma de la regla, toda vez que “el nuevo criterio supone, lisa y llanamente, diluir toda frontera jurídicamente discernible con precisión entre

CÍA-ESCUADERO, Piedad “Gobierno en funciones y función legislativa”, *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, núm. 11, junio 2016, pág. 115). Sobre la aceptación generalizada del uso del decreto-ley en estos casos, CARRILLO, Marc, Comentario al artículo 101 CE”, en Muñoz Machado (ed.) *Comentario mínimo a la Constitución española*, Crítica, Barcelona, 2018, pág. 394.

11. DUQUE VILLANUEVA, Juan Carlos, Comentario al artículo 86, en Rodríguez-Piñero/Casas Baamonde, (dirs.) *Comentarios a la Constitución española*, Tomo II, Fundación Wolters Kluwer/BOE/Tribunal Constitucional/Ministerio de Justicia, Madrid, 2018, pág. 222.

12. En este sentido, tras apuntar que es plenamente aplicable a esta disposición la jurisprudencia constitucional relativa al concepto de “urgencia” en el marco del artículo 86.1 CE, sostiene Marc Carrillo que, al introducir la Ley del Gobierno la condición de que aquella sea siempre acreditada, resulta por tanto “susceptible de ser evaluada por las Cortes Generales”, en CARRILLO, Marc, “Las atribuciones del Gobierno en funciones”, *REDC*, 109, 2017, pág. 143.

13. Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados, VI Legislatura, Serie A, Núm. 27-6, de 25 de marzo de 1997, pág. 24.

el Gobierno normal y el actuante en funciones: razones de interés general suficientes debe haber siempre en la acción y decisión de uno y otro”¹⁴.

La apelación genérica a “razones de interés general” parece, efectivamente, “posibilitar una habilitación expansiva para la práctica totalidad de las actuaciones que pretendiera acometer un Gobierno en funciones”¹⁵. Por tanto, si no se quiere que esta cláusula residual termine privado prácticamente de sentido a la totalidad del artículo 21.3 de la Ley del Gobierno, debe efectuarse una lectura estricta de la misma a la luz de la exigencia de que haya una “acreditación expresa” de dichas razones de interés general.

2.4.– La relevancia del factor temporal en la valoración de la actuación del Gobierno en funciones

Un factor que puede jugar un papel determinante al enjuiciar la licitud de la actuación del Gobierno en funciones es el tiempo en el que el mismo se halla desempeñando interinamente sus tareas. Ya la reiterada STS de 2 de diciembre de 2005 puso de manifiesto que “su duración en el tiempo” es un dato que debe tenerse presente a la hora de interpretar la Ley del Gobierno; y específicamente vino a poner el acento en que “si procediera la disolución de las Cortes Generales prevista en el artículo 99.5 de la Constitución [...], el Gobierno puede permanecer en funciones un período de tiempo significativo” (Fundamento de Derecho Sexto).

Precisamente, esta eventualidad que la referida STS de 2005 planteó como pura hipótesis se haría realidad en la STS de 27 de diciembre de 2017 (recurso 5058/2016), pasando en consecuencia a ser tomado en consideración este “factor cronológico” como un criterio relevante en la argumentación y resolución del caso por parte del Tribunal Supremo. Así, pues, la “larga duración en el tiempo del ‘Gobierno en funciones’” –que suele darse cuando es precisa una segunda convocatoria electoral en virtud del artículo 99.5 CE– constituye una circunstancia específica que debe necesariamente barajarse en estos supuestos [Fundamento de Derecho Cuarto a) de la STS de 27 de diciembre de 2017].

En consecuencia, no cabe en modo alguno descartar que una determinada actuación que podría considerarse en un momento dado ajena al margen de maniobra del Gobierno en funciones, merezca una valoración diferente si su interinidad se prolonga largamente en el tiempo¹⁶.

14. PAREJO ALFONSO, Luciano: “La regulación del Gobierno y la Administración: continuidad y discontinuidad en la política de desarrollo constitucional en la materia”, *Documentación Administrativa*, núm. 246-247, 1996-1997, pág. 38.

15. REVIRIEGO PICÓN, Fernando: “Comentario al artículo 101” en Comentario a la Constitución Española. *Libro-homenaje a Luis López Guerra*, Tomo II, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pág. 1.478.

16. Comparto, pues, la opinión de Reviriego: “Se puede transformar así la concepción de lo que se habilita a realizar o no a ese Gobierno, pues lo que en un momento puede considerarse que excede de sus competencias cabe valorarlo en otro de forma completamente diferente”, en REVIRIEGO PICÓN, Fernando, “Encuesta sobre el Gobierno en funciones”, *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 40, 2017, pág. 61. Autor que, por lo demás, ya había señalado que “la doc-

3.– Margen de maniobra del que dispone el Gobierno en funciones para ajustar los recursos autonómicos en un contexto de prórroga presupuestaria

3.1.– Consecuencias de la prórroga presupuestaria

La Ley de Presupuestos constituye una estimación de los ingresos que el Gobierno espera obtener y una autorización de los gastos que puede realizar durante un ejercicio económico, que debe coincidir con el año natural (art. 134.2 CE). Ahora bien, la propia Constitución contempla que esa vigencia resulte temporalmente ampliada “[s]i la Ley de Presupuestos no se aprobara antes del primer día del ejercicio económico correspondiente”, pues en tal caso “se considerarán automáticamente prorrogados los Presupuestos del ejercicio anterior hasta la aprobación de los nuevos”.

Desde el punto de vista de los ingresos, la prórroga supone el mantenimiento de la vigencia de las medidas tributarias adoptadas en el articulado de la Ley de Presupuestos prorrogada. En este sentido, el Tribunal Supremo tuvo ya la oportunidad de argumentar los siguiente en el Fundamento de Derecho Cuarto de la Sentencia 468/1986, de 30 de junio:

“El ámbito material de esta prórroga, su extensión, en suma, se constriñe al contenido propio e intrínseco del presupuesto, como documento contable que constituye tanto una autorización como un límite para el gasto público y su correlativa asignación o distribución [...]. No entran en la prórroga automática el conjunto de medidas de variado talante que suelen acompañar al presupuesto, salvo aquellas normas económicas, tributarias o financieras que ofrezcan una relación inescindible con créditos presupuestarios específicos. Así se deduce de las mismas expresiones utilizadas deliberadamente en el texto, donde se distingue con precisión entre el “presupuesto» que se prorroga y la Ley que aprueba los corrientes.”

Línea doctrinal que el Tribunal Supremo recuerda cada vez que tiene ocasión para hacerlo (así, por citar ejemplos recientes, SSTS 765/2017, de 6 de marzo y 863/2017, de 17 de mayo).

Ahora bien, en la medida en que en puridad los ingresos no constituyen sino una simple previsión de lo que se espera obtener durante el correspondiente ejercicio a la luz de las predicciones económicas realizadas en el momento de la elaboración del Presupuesto¹⁷, parece lógico pensar que tal previsión resultará

trina alemana del primer tercio del siglo XX, que se acercó con cierto detalle a estas cuestiones, apuntó que una duración temporal excesiva de estas situaciones de interinidad, terminaba por asimilar, en buena medida, la actuación de un Gobierno en funciones con la de un Gobierno en plenitud competencial” (“Comentario al artículo 101” cit., pág. 1.476).

17. Como afirmó el Tribunal Constitucional en la STC 76/2014 –en la que se examinó la constitucionalidad de las entregas a cuenta del Fondo de Suficiencia Global asignadas a una Comunidad Autónoma–, “resulta imposible prever, con una mínima exactitud, los ingresos tributarios que se obtendrán en un determinado ejercicio, pues ello depende como es notorio de diversos factores entre los que adquieren particular relevancia el propio comportamiento de la economía española, que encuentra su reflejo en indicadores generalmente aceptados como es la estimación del producto interior bruto (PIB) y la estimación de su crecimiento o disminución” [FJ. 4º c)].

tanto más alejada de la realidad cuanto más se prolongue el lapso de prórroga presupuestaria.

Por lo que hace a las partidas de gastos, la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (en adelante, LGP), viene a precisar algo más en su artículo 38.2 el alcance que tiene la prórroga, al establecer que la misma “no afectará a los créditos para gastos correspondientes a programas o actuaciones que terminen en el ejercicio cuyos presupuestos se prorrogan o para obligaciones que se extingan en el mismo”. Así, pues, quedan extramuros del ámbito de la prórroga aquellos gastos relativos a programas u obligaciones cuya vigencia se vincula exclusivamente con el ejercicio económico para el que se aprobó el presupuesto prorrogado.

Ciertamente, como se apunta en el Dictamen del Consejo de Estado de 20 de diciembre de 2017 (referencia: 1128/2017), el principio que subyace tras este precepto “es el de que la prórroga presupuestaria alcanza a los créditos para gastos cuya realización es indispensable para el normal funcionamiento del Estado y la ordinaria atención de las necesidades colectivas, pero no a aquellos otros que son coyunturales [...]” (VI.B)¹⁸.

Una vez esbozadas las líneas generales de la prórroga presupuestaria, procede que nos aproximemos con algún mayor detenimiento a las consecuencias que puede entrañar la misma para las principales fuentes de financiación del Estado autonómico.

3.1.1.– Los recursos procedentes de los impuestos parcialmente cedidos

Lo primero que debe destacarse es que la financiación vía impuestos parcialmente cedidos no tiene una plasmación formal en los Presupuestos Generales del Estado.

Por una parte, las entregas a cuenta y la liquidación definitiva por este concepto no aparecen catalogadas entre los gastos del Estado. A diferencia de la participación territorializada en el IRPF que constituyó, sin duda, la principal novedad del sistema de financiación de 1997¹⁹, a partir de la reforma del sistema en 2001 la cesión de parte de la recaudación de dicho impuesto (al que se sumarían el IVA y determinados impuestos especiales) deja de concebirse como

18. Y prosigue este fragmento del Dictamen: “...que son coyunturales o, por lo menos, no estrictamente indispensables desde el punto de vista de las necesidades públicas”.

19. En efecto, en dicho sistema la participación territorializada en IRPF se configura como un gasto del Estado. De ahí que en la Ley 12/1996, de Presupuestos Generales del Estado para 1997, en relación con las Comunidades Autónomas que aceptaron el sistema, la financiación relativa a la participación en los ingresos del Estado se efectúa “dotando en el respectivo servicio, en sendos conceptos, dos créditos correspondientes al importe de las entregas a cuenta que resulten para los dos mecanismos siguientes: 1.º) Tramo de participación de la Comunidad Autónoma en los ingresos territoriales del IRPF. 2.º) Tramo de participación de la Comunidad Autónoma en los ingresos generales del Estado.”

una transferencia presupuestaria estatal²⁰. Y así sigue siendo obviamente en el vigente sistema de financiación.

Pero, por otro lado, los recursos procedentes del IRPF, del IVA y de los impuestos especiales que corresponden a las Comunidades Autónomas “no se integran en el conjunto de ingresos presupuestados en el Estado”²¹.

Por consiguiente, la financiación vía impuestos cedidos no tienen una presencia directa en los Presupuestos del Estado²². Así se viene declarando expresamente en el Preámbulo (VIII) de las diferentes Leyes de Presupuestos aprobadas en los últimos años:

“Los recursos financieros que el sistema asigna para la cobertura de las necesidades globales de financiación de cada Comunidad Autónoma están constituidos por el Fondo de Suficiencia Global, la Transferencia del Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales y la Capacidad Tributaria. El Presupuesto de gastos del Estado recoge el Fondo de Suficiencia Global y la Aportación del Estado al Fondo de Garantía. La recaudación de los tributos que el Estado les ha cedido total o parcialmente, sin embargo, por su naturaleza, no tienen reflejo en los Presupuestos Generales del Estado”²³.

Así es; el importe que se determine en concepto de entrega a cuenta respecto de los diversos impuestos parcialmente cedidos “*se hará efectivo a cada Comunidad Autónoma mediante entrega por doceavas partes mensuales, tramitándose como devoluciones de ingresos en el concepto de*” IRPF, IVA, etc. (artículos 12 a 18 de la Ley 22/2009).

En suma, las entregas a cuenta por los impuestos parcialmente cedidos, al ser operaciones extrapresupuestarias, no tienen por qué verse afectadas en ningún sentido con ocasión de la prórroga²⁴.

20. En este sentido, la Exposición de Motivos (VIII) de la Ley 52/2002, de Presupuestos Generales del Estado para 2003, tras mencionar los impuestos parcialmente cedidos y el Fondo de Suficiencia, señalaría: “De los mecanismos enumerados, tan sólo el Fondo de suficiencia está constituido por recursos del Estado, los cuales se transfieren a las Comunidades Autónomas. En este capítulo II se contienen las normas necesarias para la realización de tales transferencias.”

21. Para decirlo en los términos que suelen utilizarse en el “informe económico y financiero” que acompaña a los correspondientes Presupuestos (así, por citar los más recientes, *Presupuestos Generales del Estado para 2018. Informe Económico y Financiero*, pág. 287; *Proyecto de Presupuestos Generales del Estado para 2019. Informe Económico y Financiero*, pág. 309).

22. Como afirmaría el Preámbulo (VIII) de la primera Ley de Presupuestos que aplicó el nuevo sistema, “las entregas a cuenta de los tributos cedidos no tienen reflejo en los Presupuestos Generales del Estado” (Ley 26/2009, de Presupuestos Generales del Estado para 2010).

23. La formulación se reitera en las Leyes 39/2010, 2/2012, 17/2012, 22/2013, 36/2014, 48/2015, 3/2017 y 6/2018.

24. No obstante, según apostilla Alfonso Utrilla de la Hoz, aunque “las entregas a cuenta de tributos compartidos, al ser operaciones extrapresupuestarias, parecería que no deberían ser afectadas por la prórroga presupuestaria, [...] de hecho, sí que son revisadas, con cambios en su distribución regional en función de los nuevos índices de reparto conocidos”, en UTRILLA DE LA HOZ, Alfonso, “Prórroga presupuestaria y financiación autonómica”, *De Fueros y Huevos, RIFDE. Blog sobre financiación autonómica y local*, 05/03/2019).

3.1.2.– Los recursos procedentes de los Fondos

A diferencia de lo que sucede con los impuestos compartidos, los Fondos sí tienen un expreso reflejo en los Presupuestos al configurarse como transferencias estatales a las Comunidades Autónomas.

Según define el artículo 15.2 LOFCA, el Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales tiene “*por objeto garantizar que cada Comunidad Autónoma recibe, en los términos fijados por la Ley, los mismos recursos por habitante, ajustados en función de sus necesidades diferenciales, para financiar los servicios públicos fundamentales, garantizando la cobertura del nivel mínimo de servicios fundamentales en todo el territorio*”. Categoría de servicios en la que se integran la educación, sanidad y servicios sociales esenciales. Por lo demás, como señala dicho precepto de la LOFCA, se trata de un Fondo en cuya constitución participan “*las Comunidades Autónomas con un porcentaje de sus tributos cedidos, en términos normativos, y el Estado con su aportación, en los porcentajes y cuantías que marque la Ley*”.

La determinación de la cantidad que debe aportar el Estado a este Fondo depende de la evolución que haya experimentado en el año en cuestión el ITE [art. 19.2.c) y 19.6 de la Ley 22/2009]; concepto que “*está constituido por la recaudación estatal en el ejercicio, excluidos los recursos tributarios cedidos a las Comunidades Autónomas, por IRPF, IVA y los Impuestos Especiales de Fabricación sobre la Cerveza, sobre el Vino y Bebidas Fermentadas, sobre Productos Intermedios, sobre Alcohol y Bebidas Derivadas, sobre Hidrocarburos y sobre las Labores del Tabaco*” (art. 20.2 Ley 22/2009).

Y habida cuenta de que este Fondo pretende asegurar que todas las Comunidades Autónomas reciban los mismos recursos por “habitante ajustado” para financiar los servicios esenciales para el Estado del Bienestar, el volumen total del mismo se distribuye de acuerdo con determinadas variables y ponderaciones, que vienen a definir esa unidad de necesidad que es la “población ajustada”: Población (30 por ciento); Superficie (1,8 por ciento); Dispersión (0,6 por ciento); Insularidad (0,6 por ciento); Población protegida equivalente (38 por ciento), que se distribuye en siete grupos de edad, cuya ponderación crece en función de la edad; Población mayor de sesenta y cinco años (8,5 por ciento); Población entre 0 y 16 años (20,5 por ciento)²⁵.

Conviene señalar respecto de este Fondo de Garantía que el mismo puede generar una transferencia tanto positiva como negativa para las Comunidades Autónomas, habida cuenta de que –según hemos apuntado– se trata de un mecanismo de garantía en el que participan “*las Comunidades Autónomas con un porcentaje de sus tributos cedidos, en términos normativos*” (artículo 15.2 LOFCA); porcentaje que la Ley 22/ 2009 fijó en el 75%²⁶.

25. Art. 9 b) Ley 22/2009.

26. Art. 9 a). Por otro lado, en relación con los impuestos parcialmente cedidos “*se entiende por valor normativo el importe de su rendimiento sin tener en cuenta el ejercicio de competencias normativas realizado por la Comunidad Autónoma*” [art. 19.2 a) Ley 22/2009]; mientras que respecto de los impuestos totalmente cedidos el apartado cuarto del artículo 19 establece unas reglas específicas sobre el particular.

Pues bien, el cálculo de las entregas a cuentas se efectúa a partir de la previsión de la recaudación que se espera obtener de los diversos recursos tributarios en el ejercicio económico en cuestión (art. 19.1 y 2 Ley 22/2009); procediéndose al reparto entre las diferentes Comunidades Autónomas con arreglo a las variables y ponderaciones antes mencionadas de acuerdo con los “valores previstos para el año” (art. 19.3 Ley 22/2009).

Una vez obtenido el importe de la entrega a cuenta, el mismo “se hará efectivo a cada Comunidad Autónoma, en el supuesto de ser positiva la transferencia, o por cada Comunidad Autónoma, en el caso de que su signo sea negativo, mediante entrega por doceavas partes mensuales, tramitándose como pagos o ingresos, respectivamente, por operaciones no presupuestarias del Estado” (art. 19.5 Ley 22/2009). Y prosigue este precepto apostillando que, en el caso de que “la transferencia del Fondo de Garantía sea negativa, las entregas a cuenta se ingresarán mediante compensación en el importe que la Comunidad Autónoma perciba mensualmente por las entregas a cuenta del resto de recursos.”.

Esquema que obviamente también se proyecta a la liquidación definitiva del Fondo, una vez que se conoce la cuantía real que debe tener la transferencia en comparación con lo percibido provisionalmente como entrega a cuenta: “El importe que se obtenga en concepto de liquidación definitiva se hará efectivo a cada Comunidad Autónoma, tramitándose como pagos o ingresos, respectivamente, por operaciones no presupuestarias del Estado” (art. 19.6).

Y, finalmente, el importe definitivo total por este concepto tiene su correspondiente reflejo presupuestario: “Al finalizar el ejercicio, el saldo del concepto de operaciones no presupuestarias por las entregas a cuenta y liquidaciones definitivas de las transferencias del Fondo de Garantía se cancelará aplicándose al presupuesto de gastos o ingresos, según proceda, en concepto de transferencias” (art. 19.7).

El Fondo de Suficiencia Global, como se recoge explícitamente en el propio Preámbulo de la Ley 22/2009, “opera como recurso de cierre del sistema”, pues es el instrumento que viene a garantizar en última instancia el principio de suficiencia, al “asegurar la financiación de la totalidad de las competencias de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía” (II).

Se trata de un Fondo cuyo volumen, como sucedía con el anterior, evoluciona al ritmo que lo hagan los ingresos tributarios del Estado correspondientes a las partes no cedidas del IRPF, IVA e impuestos especiales (art. 20.1 y 2 de la Ley 22/2009).

Y, al igual que el Fondo de Garantía, también aquí puede resultar una transferencia positiva o negativa para las Comunidades Autónomas: “Las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía recibirán cada año, o harán efectiva en su caso, una entrega a cuenta del Fondo de Suficiencia Global que les corresponda...” (art. 20.1). Y sigue esta disposición: “A estos efectos, se dotarán en la Sección 32 de los Presupuestos Generales del Estado los créditos correspondientes a los importes calculados, que se harán efectivos por

doceavas partes, para el supuesto de Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía con Fondo de Suficiencia Global positivo. Las entregas a cuenta del Fondo de Suficiencia Global a favor del Estado se ingresarán por doceavas partes, mediante compensación con las entregas a cuenta de los recursos tributarios a liquidar. En este supuesto, el resultado de la fórmula anterior se reflejará como derecho en el Capítulo IV del Presupuesto de Ingresos del Estado.”

Y, obviamente, también tiene tal proyección presupuestaria la liquidación definitiva del Fondo: *“En el supuesto de que dicha liquidación sea a favor del Estado se ingresará en el presupuesto de ingresos del Estado mediante compensación. Si la liquidación es a favor de la Comunidad Autónoma se aplicará al crédito correspondiente de la Sección 32”* (art. 20.2 Ley 22/2009).

Así, pues, las transferencias del Fondo de Suficiencia Global tienen un reflejo expreso en el Presupuesto estatal, apareciendo como gastos o ingresos en función del signo de las mismas.

Un claro ejemplo del modo en que opera esta fuente de financiación proporciona la STC 96/2016, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consell de la Generalitat Valenciana contra la Ley 48/2015, de 29 de octubre, de presupuestos generales del Estado para 2016, en relación con las transferencias relativas a este Fondo a las que se referían sus artículos 111 y 112. Más concretamente, se impugnaban las transferencias previstas en el concepto 451 del presupuesto de gastos por “Fondo de Suficiencia Global” (Sección 36 “Sistemas de Financiación de Entes Territoriales”, Programa 941M “Transferencias a las Comunidades Autónomas por participación en los ingresos del Estado”); así como la recogida en el concepto 458 “Por Fondo de Suficiencia y otros” del presupuesto de ingresos (Sección 98. Servicio 01. art. 45 “Transferencias corrientes de las Comunidades Autónomas”).

Sin embargo, el Tribunal Constitucional ceñiría su examen al fondo de suficiencia global (negativo) asignado a la Comunidad Valenciana en el concepto 458 del Presupuesto, habida cuenta de que la pretensión del Gobierno recurrente era obtener una mayor financiación del Estado con cargo a los recursos de éste, razón por la cual el escrito de demanda no formulaba ninguna reclamación respecto de las transferencias a favor de otras Comunidades Autónomas por el fondo de suficiencia global (positivo) que estaban presupuestadas en el concepto 451 del estado de gastos [FJ. 2º a)]. Comoquiera que sea, la STC 96/2016 terminaría desestimando los diversos vicios de inconstitucionalidad imputados a dicho fondo negativo, argumentando –por lo que a nosotros concierne– que su fijación habían sido resultado de una correcta aplicación de las normas reguladoras del sistema de financiación establecidas en la Ley 22/2009 (FJ. 3º).

Finalmente, los Fondos de Convergencia autonómica (Fondo de Competitividad y Fondo de Cooperación), nutridos por aportaciones estatales, se sustancian en el momento de la liquidación del conjunto de los recursos del sistema. Se trata de dos Fondos específicos que sirven para efectuar algunas correcciones finales a la distribución de los recursos derivada de las restantes fuentes del sistema. Estos Fondos están inicialmente concebidos *“para el*

cumplimiento de los objetivos de aproximar las Comunidades Autónomas de régimen común en términos de financiación por habitante ajustado y favorecer la igualdad, así como para favorecer el equilibrio económico territorial de Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía” (art. 22 de la Ley 22/2009).

Por lo que hace al Fondo de Competitividad –que aparece definido en el artículo 23.1 Ley 22/2009–, cabe identificar dos objetivos o funciones de esta fuente de financiación. De una parte, y sobre todo, parece evidente que el Fondo de Competitividad guarda alguna relación con el “principio de ordinalidad” establecido en el Estatuto catalán²⁷. En efecto, bajo este prisma, el sentido del Fondo es corregir al alza la financiación de aquellas Comunidades Autónomas a las que el resto de las fuentes proporcionen unos recursos por habitante ajustado inferiores a la media, teniendo en cuenta su capacidad fiscal (art. 23.1, segundo apartado). Su reparto anual se efectúa, pues, entre las Comunidades Autónomas “con financiación per cápita ajustada inferior a la media o a su capacidad fiscal, en función de su población ajustada relativa” (art. 23.3)²⁸. Y la segunda de las funciones que, según se desprende expresamente del art. 23.1 de la Ley 22/2009, parece llamado a desempeñar este Fondo –siquiera de forma accesorio– es contrarrestar la tendencia a la competencia fiscal a la baja.

Comoquiera que sea, el volumen del Fondo de Competitividad se actualiza anualmente “mediante la aplicación de la variación del ITE” (art. 23.2); y su dotación anual se reparte entre las Comunidades Autónomas “en atención al peso de su población ajustada en relación con el total de la población ajustada de las Comunidades Autónomas beneficiarias” (art. 23.5).

Por otra parte, el *Fondo de Cooperación* se crea para cumplir “con el objetivo último de equilibrar y armonizar el desarrollo regional estimulando el crecimiento de la riqueza y la convergencia regional en términos de renta” (art. 24.1); de tal suerte que las Comunidades Autónomas beneficiarias se ciñen

27. Así, por ejemplo, LÓPEZ LABORDA, J., “La propuesta del Gobierno central para la reforma del sistema de financiación autonómica”, *Informe Comunidades Autónomas 2008*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2009, pág. 74.

28. Por lo que hace a la determinación de las concretas Comunidades Autónomas beneficiarias del Fondo de Competitividad, véanse los apartados 4 y 5 del art. 23, así como el apartado 8 de la Disposición transitoria primera de la repetida Ley 22/2009. Debe, por lo demás, tomarse en consideración lo que dispone su Disposición adicional tercera en relación con el “resultado de aplicación del Fondo de Competitividad”. Según establece esta disposición adicional: “A lo largo de la vigencia del presente sistema, se tendrá en cuenta la situación de aquellas Comunidades Autónomas en las que puedan coincidir transferencias negativas del Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales con Fondo de Suficiencia Global negativo y no alcancen, después de la aplicación del Fondo de Competitividad, la financiación per cápita media en términos de habitante ajustado. En el supuesto de que, en estas Comunidades Autónomas, el índice de financiación descrito en el apartado 5 del artículo 23 de esta Ley no alcance la unidad después de haberse repartido la totalidad de los recursos del Fondo de Competitividad, el Estado establecerá la compensación teniendo como límite el importe del Fondo de Suficiencia Global negativo”.

a aquellas que no alcanzan determinados niveles de PIB per cápita o población (art. 24.2 Ley 22/2009).

Y, en fin, la cuantía integrante de este Fondo también se actualiza anualmente “*mediante la aplicación de la variación del ITE*” (art. 24.5).

En definitiva, a los efectos de este trabajo, lo que interesa es destacar que todos estos Fondos, en cuanto fuente de financiación autonómica, se proyectan en los Presupuestos Generales del Estado en el programa de gasto 941M (“Transferencias a Comunidades Autónomas por participación en los ingresos del Estado”). En efecto, el crédito asignado a este programa se desglosa en las siguientes partidas: las dotaciones presupuestarias destinadas a la financiación correspondiente a las entregas a cuenta del Fondo de Suficiencia Global; la dotación presupuestaria destinada a la financiación de la aportación del Estado al Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales; y las dotaciones presupuestarias destinadas a hacer efectivo el importe a abonar de la liquidación definitiva de ejercicios anteriores, en las que se incluye la participación de las Comunidades Autónomas en el Fondo de Cooperación y en el Fondo de Competitividad.

La prórroga presupuestaria entraña, como es obvio, en línea de principio, que tales dotaciones se mantengan hasta que se proceda a la aprobación de un nuevo Presupuesto. O bien, en el caso de que resulte la transferencia negativa para una Comunidad Autónoma, que se mantenga en el correspondiente concepto del presupuesto de ingresos del Estado.

3.2. – Posibilidades de intervención del Gobierno en funciones para ajustar los recursos autonómicos

3.2.1. – La actualización de las entregas a cuenta

Como hemos señalado, la prórroga presupuestaria produce en la práctica una congelación de los recursos que se canalizan a las arcas autonómicas en concepto de entregas a cuenta, toda vez que su actualización se realiza en situaciones de normalidad cuando se procede a la elaboración de los Presupuestos Generales del Estado.

Pues bien, en julio de 2018, tras hacer las previsiones de recaudación para el presupuesto del año siguiente, el Ministerio de Hacienda comunicó a las Comunidades Autónomas vía Consejo de Política Fiscal y Financiera que se esperaba para el total de las entregas a cuenta un incremento del 7,23% (102.920 millones de euros); previsión que se elevaría a 110.570 millones de euros cuando el Gobierno aprobó en enero de 2019 el Proyecto de Ley de Presupuestos, consecuencia de las medidas tributarias incorporada en dicho Proyecto²⁹. A finales de

29. Estos datos los tomo de FUENMAYOR, Amadeo: “Las entregas a cuenta en 2019: una espiral de pasiones”, *De Fueros y Huevos, RIFDE, Blog sobre financiación autonómica y local*, 26/11/2019.

febrero, el Gobierno baraja la posibilidad de que las Comunidades Autónomas pudieran recibir tales ingresos adicionales; sin embargo, ante la imposibilidad de aprobar el Presupuesto, el 5 de marzo se disuelven las Cortes y se convocan nuevas elecciones. Como consecuencia de su falta de aprobación, las Comunidades Autónomas parecían destinadas a percibir las entregas a cuenta prorrogadas del Presupuesto del ejercicio anterior; cantidad que, unida a la previsión de liquidación definitiva del año 2017, suponían 4.739 millones de euros menos de lo que habían consignado como ingresos en sus Presupuestos para 2019³⁰.

El interrogante que se suscitó es si un Gobierno en funciones –que tiene vedada la aprobación del proyecto de Ley del Presupuesto– podía acordar la actualización de las entregas a cuenta anunciada en 2018. Duda ante la que el Gobierno en funciones se inclinó por sostener inicialmente que la liberación del incremento comprometería la actividad presupuestaria del Ejecutivo entrante, sobrepasando así la gestión del “*despacho ordinario de los asuntos públicos*” a la que debe circunscribir su actividad en virtud del artículo 21.3 de la Ley del Gobierno.

¿Hasta qué punto puede considerarse que la actualización de las entregas a cuenta constituye una decisión que excede de la gestión del “*despacho ordinario de los asuntos públicos*”?

Como hemos tenido oportunidad de comprobar líneas arriba, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Supremo, tal valoración “*ha de apreciarse, caso por caso, atendiendo a su naturaleza, a las consecuencias de la decisión a adoptar y al concreto contexto en que deba producirse*” [STS (Pleno) de 2 de diciembre de 2005, FD 9°].

Para calibrar adecuadamente la “naturaleza” de la decisión, hemos de partir del modo en que se regula la fijación de las entregas a cuenta en el vigente marco normativo. Y en el apartado segundo del artículo 11 de la Ley 22/2009 –artículo éste relativo a la “Evolución del sistema de financiación. Suficiencia dinámica– se establece la siguiente regla sobre el particular: “*Para la determinación del importe de las entregas a cuenta señaladas en el párrafo anterior [impuestos compartidos y Fondos de Garantía y Suficiencia] se utilizarán las previsiones existentes a la fecha de elaboración por el Gobierno del anteproyecto de Ley de presupuestos generales del Estado del ejercicio que corresponda.*”.

Se trata de una regla general que, sencillamente, no existía en el artículo que la Ley reguladora del anterior modelo de financiación dedicaba a la “evolución del sistema” y a la “suficiencia dinámica” (artículo 7 de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre), pese a que operaba con el mismo esquema entregas a cuenta/liquidación en relación con los impuestos parcialmente cedidos y el Fondo

30. Conviene notar que varias Comunidades Autónomas no habían aprobado sus Presupuestos para 2019, por lo que, al hallarse en situación de prórroga presupuestaria, no se verían afectadas sobre este concreto particular con motivo de la frustrada aprobación de los Presupuestos Generales del Estado (Andalucía, Aragón, Castilla-La Mancha, Castilla y León, Cataluña y La Rioja). Sobre este tema, véase MARTÍN, Carmen y CONDE-RUIZ, José Ignacio: “Análisis de los Presupuestos de las Comunidades Autónomas: cumplimiento 2018 y valoración 2019”, *Estudios sobre la Economía Española*, Fedea, 2019/15, junio 2019.

de Suficiencia. La Ley 2001, por el contrario, no establecía esa regla general, sino que individualmente en relación con cada uno de los impuestos cedidos (artículos 8 a 14) se hacía referencia a la siguiente referencia al definir la fórmula: “*previsión presupuestaria de la recaudación líquida del Impuesto...*”; y, al regular el Fondo de Suficiencia, apuntaba que la entrega a cuenta de cada ejercicio se fijaba en función de “*los importes disponibles de los ITE*” [art. 15.1 a) Ley 21/2001].

La vigente Ley reguladora del sistema de financiación, como hemos visto en las anteriores páginas, además de la regla general establecida en el transcrito artículo 11.2, aborda asimismo la regulación de las entregas a cuenta de forma individual en relación con los diversos impuestos compartidos y los Fondos de Garantía y Suficiencia Global.

En cualquier caso, lo que importa es subrayar –para decirlo en términos generales– que las entregas a cuenta son una previsión de lo que se espera recaudar por las diversas figuras impositivas. El Gobierno, en el curso de la elaboración del Presupuesto, acomete esta tarea a la luz del escenario macroeconómico que se espera para el próximo ejercicio, valorando por tanto las expectativas sobre, el consumo, el empleo, la evolución del PIB, etc. Constituye, por tanto, “una actuación de carácter técnico”³¹. Y ello con independencia de que, desde el punto de vista de la política económica, se pueda tener la tentación de utilizar la propia “previsión” como un factor más que pueda incidir o condicionar de algún modo la evolución misma del cuadro macroeconómico; toda vez que dicha previsión “puede afectar a la realidad, alterando las expectativa de los agentes y por tanto su comportamiento efectivo”³². Pero es –debe ser– en esencia una “valoración técnica”, no una decisión discrecional, pese a los efectos innovadores, en cuanto conformadores de la realidad, que la misma pueda llevar consigo en la práctica.

Efectos que, en paralelo, pueden asimismo derivarse del hecho de que un Gobierno en funciones, en situación de prórroga presupuestaria, no acometa la actualización de las entregas a cuenta en un escenario de previsible aumento de la recaudación impositiva. La falta de actualización se traducirá en un incremento de la liquidación definitiva a realizar dos años más tarde, pero conllevará para las Comunidades Autónomas una pérdida potencial de recursos en el ejercicio económico en cuestión y, con ello, la contención de su gasto durante el mismo³³.

31. Por otro lado, conviene apuntar sobre el particular que el hecho de que los ingresos presupuestados no se ajusten al escenario económico realmente existente por basarse en unas previsiones macroeconómicas excesivamente optimistas o pesimistas resulta una cuestión difícilmente justificable; por no decir abiertamente que escapan por entero al control jurisdiccional. Se trata de un asunto que se abordó en la STC 206/2013, confirmando el muy reducido margen de fiscalización que puede desplegar al respecto el juez constitucional; control que, según se desprende del FJ. 8º, se reduce al muy laxo concerniente al principio de no arbitrariedad.

32. CUENCA, Alain: “Las entregas a cuenta en la financiación de las Comunidades Autónomas. Algunas opciones de mejora”, *Mediterráneo Económico* 30, 2016, pág. 206.

33. En este sentido, concluiría Utrilla de la Hoz, las sucesivas prórrogas presupuestarias estarían consiguiendo, “por la vía de aplazar los efectos de las subidas recaudatorias en los principales impuestos, ajustar el gasto regional en un contexto de aumento de ingresos y alcanzar así

El argumento que se dio inicialmente por el Gobierno en funciones para no actualizar las entregas a cuenta es que ello podría comprometer la actividad presupuestaria del Ejecutivo entrante. A nuestro juicio, sin embargo, es difícil sostener que ello le resulte vedado en virtud de lo establecido por la Ley del Gobierno, habida cuenta de la consolidada línea jurisprudencial trazada por el Tribunal Supremo sobre el alcance del concepto “*despacho ordinario de los asuntos públicos*”. En efecto, únicamente quedarían extramuros de esta noción las funciones en las que se condensa la dirección política del Estado, que el Tribunal Supremo identifica con aquellas que comportan “nuevas directrices [u orientaciones] políticas”, de tal suerte que el Gobierno en funciones no puede adoptarlas ni “condicionar, comprometer o impedir las que deba trazar el que lo sustituya”.

Y, ciertamente, no resulta fácil percibir que entrañe una nueva directriz u orientación política una decisión que no puede adoptar discrecionalmente el Ejecutivo³⁴, sino que debe adoptar siguiendo las pautas impuestas en la Ley 22/2009: recaudación prevista para el año respecto de los impuestos cedidos; el ITE previsto para el ejercicio; los valores previstos para el año de las variables conforme a las cuales se distribuye el Fondo de Garantía; etc. Así, pues, con la actualización de las entregas a cuenta no se está sino llevando a cabo un acto debido que resulta exigible en virtud de la propia normativa reguladora del sistema de financiación³⁵.

En suma, la actualización de las entregas a cuenta puede considerarse una medida concerniente al despacho ordinario de los asuntos públicos, tal y como viene concibiendo el Tribunal Supremo este concepto desde la Sentencia de 2 diciembre de 2005. Ni siquiera es preciso, por tanto, pasar a examinar si esta decisión podría entenderse asimismo amparada por los supuestos excepcionales contemplados en el artículo 21.3 de la Ley del Gobierno (casos de urgencia debidamente acreditados; razones de interés general). Supuestos que, como a nadie se le oculta, puede resultar justificado barajar en situaciones de prolongada prórroga presupuestaria; máxime cuando corresponde a las Comunidades Autónomas la prestación de servicios públicos esenciales

Por lo demás, es obvio que nada se opone a esta conclusión la circunstancia de que el artículo 21.5 de la Ley del Gobierno prohíba que el Gobierno en funciones apruebe el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado. Y no

los objetivos de estabilidad presupuestaria” (“Prórroga presupuestaria y financiación autonómica” *cit.*).

34. Y, a mayor abundamiento, no puede soslayarse que el despacho ordinario de los asuntos públicos “no es el que no comporta valoraciones políticas o no implica ejercicio de la discrecionalidad” (STS de 2 de diciembre de 2005, Fundamento de Derecho Noveno).

35. Como apuntó Ana Herrero Alcalde, “las decisiones del ejecutivo entrante estarían condicionadas por la liberación de los 4.500 millones, es verdad, pero también lo es que esas decisiones se iban a ver comprometidas igualmente por la necesidad de cumplir la LOFCA y la normativa que la desarrolla, que obligan a ajustar los pagos a cuenta a las previsiones de recaudación”, en HERRERO ALCALDE, Ana, “El desbloqueo de los 4.500 millones, ¿un nuevo ejemplo de deslealtad institucional?”, *De Fueros y Huevos, RIFDE. Blog sobre financiación autonómica y local*, 1/10/2019.

se trata tan sólo de que un Gobierno en funciones que tenga fundadas expectativas de mantenerse, a la vista de los resultados electorales, pueda ir trabajando en su elaboración valorando las previsiones de recaudación impositiva a la luz de los datos macroeconómicos existentes³⁶. Dado que constituye una decisión de naturaleza esencialmente técnica y que viene impuesta por la legislación reguladora del sistema de financiación, incluso cabría sostener que, aun cuando nos movamos en un escenario de gran incertidumbre política y por tanto se espere un largo periodo de interinidad gubernamental, el Ministerio competente tendría que acometer la tarea de actualizar las entregas a cuenta pese a que no ponga formalmente en marcha la elaboración del anteproyecto de presupuesto.

Dicho esto, parece evidente que, en mérito de la seguridad jurídica, sería conveniente trasladar explícitamente esta eventualidad al marco normativo regulador de la financiación autonómica; posibilidad que, por lo demás, ya hizo pública la entonces Ministra de Hacienda en funciones poco antes de aprobarse el Real Decreto-ley 13/2019³⁷. Se trata, sencillamente, de zanjar la controversia vía reforma legislativa, tal y como se hizo en su día con el debate acerca de si un Gobierno en funciones podía, o no, revisar los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública a fin de acomodarlos a las decisiones del Consejo de la Unión Europea, en el marco de lo previsto en el artículo 15 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. Mediante la Ley Orgánica 1/2016, de 31 de octubre, se resolvería para siempre el interrogante al incorporar en dicha Ley Orgánica (Disposición adicional séptima) el reconocimiento expreso de esta facultad del Gobierno en funciones.

Comoquiera que sea, la controversia generada en torno a su falta de actualización no ha venido sino a aguijar la idea de que debe procederse a una reforma de las entregas a cuenta, tratando de desvincular su fijación del proceso político y asignar esta tarea a una autoridad de naturaleza técnica³⁸.

Una vez hecha esta digresión, para terminar ya con este epígrafe, hemos de señalar que, a nuestro juicio el problema no reside tanto en si un Gobierno en funciones está o no habilitado para actualizar las entregas a cuenta, sino en el modo en que puede formalizarse jurídicamente la misma. Pues, según vimos páginas atrás, si las entregas a cuenta relativas a los impuestos compartidos no tienen un reflejo presupuestario, no sucede lo mismo con los recursos provenientes de los Fondos. De esto tendremos ahora que ocuparnos.

36. En este sentido, CARRILLO, Marc: “Comentario al artículo 101”, en Rodríguez-Piñero/Casas Baamonde, (dirs.) *Comentarios a la Constitución Española*, Tomo II, Fundación Wolters Kluwer, BOE, Tribunal Constitucional, pág. 434.

37. En una entrevista en la Cadena Ser, el día 9 de octubre de 2019, afirmó efectivamente que con la inmediata actualización de las entregas a cuenta en dicho contexto de prórroga presupuestaria se sentaría un “precedente fundamental”, que el Gobierno, al abordar la futura reforma de la financiación autonómica, pretendía incorporar a su ley orgánica.

38. CUENCA, Alain: “Las entregas a cuenta en la financiación de las Comunidades Autónomas. Algunas opciones de mejora” *cit.*, pág. 206. Por su parte, Amadeo Fuenmayor especula con que la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal podría desempeñar esta tarea (“Las entregas a cuenta en 2019: una espiral de pasiones”, *cit.*).

3.2.2.– *La posibilidad de modificar los créditos presupuestarios*

Así es; como antes señalamos, las transferencias a favor de las Comunidades Autónomas en concepto de entregas a cuenta del Fondo de Suficiencia Global aparece en los Presupuestos Generales del Estado en el programa de gasto 941M (“Transferencias a Comunidades Autónomas por participación en los ingresos del Estado”), en donde asimismo constan la dotación para financiar la aportación estatal al Fondo de Garantía, así como las dotaciones presupuestarias destinadas a la liquidación definitiva de ejercicios anteriores (en las que se incluye la participación de las Comunidades Autónomas en el Fondo de Cooperación y en el Fondo de Competitividad).

Pues bien, si el Presupuesto contiene “una especie de ‘foto fija’ del gasto público para un ejercicio” (STC 206/2013, FJ. 5º), la prórroga entraña en línea de principio que tal ‘foto fija’ se prolongue hasta que se produzca la aprobación de un nuevo presupuesto.

Sin embargo, el propio texto constitucional permite expresamente que el Gobierno presente “*proyectos de ley que impliquen aumento del gasto público o disminución de los ingresos correspondientes al mismo ejercicio presupuestario*” (artículo 134.5 CE)³⁹. Y, por su parte, la Ley General Presupuestaria, además de desarrollar normativamente esta previsión, contempla supuestos tasados en los que el Gobierno puede operar en los créditos en fase de ejecución presupuestaria, considerándose que la intervención no contraría los principios de unidad y universalidad del Presupuesto “cuando consista en una mera adaptación de las autorizaciones presupuestarias a las circunstancias sobrevenidas (por ejemplo mediante las transferencias de crédito)” (STC 217/2013, FJ. 3º).

Comoquiera que sea, la jurisprudencia constitucional tiende a sostener una lectura restrictiva de estas modificaciones presupuestarias incluso en el marco de la referida habilitación constitucional: “Es claro que, por la propia naturaleza, contenido y función que cumple la Ley de presupuestos –se afirma en el FJ. 5º de la STC 3/2003–, el citado art. 134.5 CE no permite que cualquier norma modifique, sin límite alguno, la autorización por el Parlamento de la cuantía máxima y el destino de los gastos que dicha Ley establece. Por el contrario, la alteración de esa habilitación y, en definitiva, del programa político y económico anual del Gobierno que el presupuesto representa, sólo puede llevarse a cabo en supuestos excepcionales, concretamente cuando se trate de un gasto inaplazable provocado por una circunstancia sobrevenida. Admitir lo contrario, esto es, la alteración indiscriminada de las previsiones contenidas en la Ley de presupuestos por cualquier norma legal, supondría tanto como anular las exigencias de unidad y universalidad presupuestarias contenidas en el art. 134.2 CE”.

Y proseguiría la STC 3/2003, en el mismo fundamento jurídico, remarcando que este entendimiento del artículo 134.5 CE lo había tenido el legislador

39. Sobre esta posibilidad de modificar la Ley de Presupuestos Generales del Estado, véase MORENO FERNÁNDEZ, Juan Ignacio: “Comentario al artículo 134”, en *Comentarios a la Constitución Española* (Rodríguez-Piñero/Casas Baamonde), Tomo II, Wolters Kluwer/BOE/Tribunal Constitucional, Madrid, 2018, págs. 912-916.

estatal “al autorizar al Gobierno a solicitar de las Cortes Generales un crédito extraordinario o un suplemento de crédito sólo cuando exista “algún gasto que no pueda demorarse hasta el ejercicio siguiente” y no exista en los presupuestos del Estado “crédito o sea insuficiente y no ampliable el consignado” y, además, “se especifique el recurso que haya de financiar el mayor gasto público” (art. 64.1 LGP)”. Condicionantes de los créditos extraordinarios y suplementos de créditos del Estado que, *mutatis mutandis*, se mantienen en el vigente artículo 55 de la Ley General Presupuestaria.

Por consiguiente, la actualización de las entregas a cuenta en concepto de Fondo de Garantía y Fondo de Suficiencia puede requerir la adaptación de los créditos asignados al respecto en el presupuesto prorrogado, debiendo remitirse un proyecto de Ley a las Cortes Generales en caso de que se necesite su ampliación.

Ahora bien, en la medida en que la Ley del Gobierno prohíbe explícitamente que el Gobierno en funciones presente proyectos de Ley [art. 21.5 b)], el Decreto-ley es la única vía a la que puede recurrir para instrumentar jurídicamente la actualización de las entregas a cuenta respecto de dichos Fondos. Se trata, por lo demás, de una práctica que ya contaba con alguna tradición en el ámbito de la financiación autonómica. Así, durante la prórroga de los Presupuestos Generales del Estado para 1995, se aprobó el Real Decreto-ley 1/1996, de 19 de enero, que, entre otros extremos, acordó la concesión de suplementos de crédito al Presupuesto entonces en vigor, a fin de atender la financiación correspondiente al 98 por ciento de las entregas a cuenta resultantes de la aplicación de los porcentajes de participación en los ingresos del Estado para el quinquenio 1992-1996 (artículo 2).

Asimismo, recién investido como Presidente Mariano Rajoy, en una situación de prórroga presupuestaria se aprobó el Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, en donde se dispuso en relación con el pago de las entregas a cuenta del Fondo de Suficiencia Global que, en el momento en que los créditos prorrogados llegasen a ser insuficientes, se realizasen las transferencias de crédito oportunas (artículo 11).

Pocas dudas hay que albergar, por tanto, acerca de la capacidad del Gobierno en funciones para adoptar este tipo de medidas en un Decreto-ley. Como se hizo con el Real Decreto-ley 13/2019, de 11 de octubre, cuyo artículo 8 se encarga de conceder suplementos de crédito para financiar la actualización del importe de las entregas a cuenta en relación con el Fondo de Suficiencia y el Fondo de Garantía. Pero un adecuado examen de este Decreto-ley precisaría de un abordaje específico, y este trabajo debe detenerse aquí.