

MADRID

Castellana, 216
28046 Madrid
Tel.: (34) 91 582 91 00

BARCELONA

Diagonal, 640 bis
08017 Barcelona
Tel.: (34) 93 415 74 00

BILBAO

Alameda Recalde, 36
48009 Bilbao
Tel.: (34) 94 415 70 15

MÁLAGA

Marqués de Larios, 3
29015 Málaga
Tel.: (34) 952 12 00 51

VALENCIA

Gran Vía Marqués
del Turia, 49
46005 Valencia
Tel.: (34) 96 351 38 35

VIGO

Colón, 36
36201 Vigo
Tel.: (34) 986 44 33 80

BRUSELAS

Avenue Louise, 267
1050 Bruselas
Tel.: (32) 231 12 20

LONDRES

Five Kings House
1 Queen Street Place
EC 4R 1QS Londres
Tel.: +44 (0) 20 7329 5407

LISBOA

Avenida da Liberdade, 131
1250-140 Lisboa
Tel.: (351) 213 408 600

LEY ORGÁNICA 2/2012, DE ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y SOSTENIBILIDAD FINANCIERA

Carlos Vázquez Cobos

Socio coordinador del Área de Público de Gómez-Acebo & Pombo

Blanca Lozano Cutanda

*Catedrática de Derecho Administrativo de la Universidad del País Vasco
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo*

La Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera ("Ley Orgánica" en adelante), publicada en el BOE de 27 de abril de 2012, introduce importantes novedades dirigidas a dar cumplimiento a la normativa europea y al nuevo artículo 135 de la Constitución, que constituye su título competencial (disposición final primera de la Ley), en cuanto contiene un mandato expreso de que sus principios sobre límites de déficit estructural y de volumen de deuda pública se desarrollen en una Ley Orgánica antes del 30 de junio de 2012. La Ley Orgánica finalmente aprobada incorpora muy pocas modificaciones con respecto al Proyecto presentado.

En el origen de esta Ley Orgánica se encuentra el nuevo Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria, firmado el pasado día 2 de marzo por todos los Estados Miembros de la Unión Europea excepto Reino Unido y la República Checa y que ahora deberá ser ratificado por todos los países¹. El Tratado ha sido calificado de "incompleto" porque no consagra aún una verdadera unión fiscal, pero establece límites concretos al déficit estructural y al volumen de deuda pública de las Partes Contratantes y exige que sus normas se incorporen a los derechos nacionales a más tardar un año después de la fecha de su entrada en vigor.

La Ley Orgánica incorpora las exigencias del Tratado, al tiempo que se adapta a las previsiones contenidas en los reglamentos comunitarios sobre supervisión y coordinación de las políticas económicas de los Estados Miembros. Es previsible que la futura Ley Orgánica entre en vigor dentro del plazo establecido en el Tratado, con lo que España cumplirá con sus disposiciones. Interesa señalar a este respecto que, de acuerdo con la Ley Orgánica los límites al déficit estructural y al volumen de deuda pública no tendrán que cumplirse hasta el 1 de enero de 2020, pero ello no implica *per se* una contravención de las reglas del Tratado, pues éste prevé que puedan existir desviaciones de sus objetivos a medio plazo y lo que exige es que se introduzca un mecanismo corrector y que se cumpla con un calendario de reducción (que fijará la Comisión Europea en función de las circunstancias de cada país).

La nueva Ley Orgánica deroga el Texto Reafundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria (TRLGEP), y la Ley Orgánica 5/2001, complementaria de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria. La disposición final cuarta introduce algunas modificaciones en la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, entre las que destaca la incorporación de mecanismos para hacer efectiva la repercusión de las deudas que

1 El texto del tratado puede consultarse en: http://european-council.europa.eu/media/639250/02_-_tscg.es.12.pdf

hayan podido contraer frente al Estado sobre los recursos que integran el sistema de financiación autonómico.

Hay que señalar que en el TRLGEP se había incluido ya, por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, la "regla de gasto" de las Administraciones Públicas (en virtud de la cual el gasto de las Administraciones Públicas no podrá aumentar por encima de la tasa de crecimiento de referencia del Producto Interior Bruto) y las disposiciones para hacerla efectiva, que reproduce en términos parecidos la Ley Orgánica (art. 12). También se hallaban esbozadas en la legislación vigente diversas medidas para la instrumentación del principio de estabilidad financiera, pero resultaban claramente insuficientes para hacer frente a una situación como la actual y, sobre todo, faltaban medios de prevención y de corrección de los incumplimientos.

Resulta especialmente destacable la articulación por la Ley Orgánica de importantes medidas preventivas, correctivas y coercitivas para lograr la plena efectividad de sus previsiones. Para ello, se apura hasta el máximo el límite de las competencias estatales para supervisar, controlar y, en su caso, corregir al resto de las Administraciones territoriales, incluidas las Comunidades Autónomas.

Enunciaremos aquí las principales novedades que aporta la Ley Orgánica en relación con la legislación en materia de estabilidad presupuestaria vigente. Interesa precisar que su ámbito de aplicación subjetivo (sector público) coincide sustancialmente con el del TRLGEP, aunque el "sector Administraciones Públicas", como categoría diferenciada dentro del concepto más amplio de sector público, pasa a definirse con arreglo al Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales (SEC 1995). A las entidades del sector público que no son Administraciones Públicas se les aplican, en los términos que establece la Ley Orgánica, los principios generales de estabilidad

presupuestaria, sostenibilidad financiera, plurianualidad y transparencia.

1. Principios generales (Capítulo II):

- Se reiteran los principios ya consagrados en la legislación vigente de estabilidad presupuestaria, plurianualidad, y eficiencia en la asignación y utilización de recursos públicos y se amplía notablemente el principio de transparencia, cuya instrumentación se detalla el capítulo V la Ley Orgánica (con medidas tales como la creación en el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas de una central de información, de carácter público, sobre la actividad económico-financiera de las distintas Administraciones, a la que las entidades financieras y el Banco de España proveerán con datos sobre las operaciones de crédito que realicen).
- Se añaden tres nuevos principios: (i) *sostenibilidad financiera*, definida como "la capacidad para financiar compromisos de gasto presentes y futuros dentro de los límites de déficit y deuda pública" (límites a la deuda pública dirigidos a procurar, como dice la Exposición de Motivos, una estabilidad presupuestaria con carácter permanente) (ii) *responsabilidad*, de modo que sea la Administración incumplidora o que contribuya a producir el incumplimiento de los compromisos asumidos por España de acuerdo con la normativa europea, quien asuma las responsabilidades que se deriven del incumplimiento (la disposición adicional segunda reproduce la previsión contenida en la Ley de Economía Sostenible relativa a la responsabilidad de cada Administración o entidad integrante del sector público por incumplimiento de normas de derecho comunitario); (iii) *lealtad institucional*, que aplica, en materia presupuestaria,

los principios de cooperación y colaboración ya consagrados en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común, remitiéndose al Gobierno el diseño de mecanismos concretos de coordinación.

2. Reglas para instrumentar el principio de estabilidad presupuestaria (artículo 11):

- Las Administraciones Públicas deben presentar equilibrio o superávit, sin que puedan incurrir en déficit estructural, definido como déficit ajustado del ciclo, sin tener en cuenta las medidas excepcionales y temporales (para su cálculo se aplicará la metodología utilizada por la Comisión Europea en el marco de la normativa de estabilidad presupuestaria).
- Se prevén tres supuestos en los que se admite un déficit estructural:
 - a) En el caso de reformas estructurales con efectos presupuestarios a largo plazo podrá alcanzarse en el conjunto de Administraciones Públicas un déficit estructural del 0,4% del PIB o el establecido en la normativa europea si éste fuera inferior.
 - b) El Estado y las Comunidades Autónomas podrán presentar déficit estructural en las situaciones excepcionales tasadas en la Ley (catástrofes naturales, recesión económica o situación de emergencia extraordinaria), que deberán ser apreciadas por la mayoría absoluta del Congreso de los Diputados y con la aprobación de un plan de reequilibrio.

c) Las Administraciones de la Seguridad Social podrán incurrir excepcionalmente en un déficit estructural de acuerdo con las finalidades y condiciones previstas en la normativa del Fondo de Reserva de la Seguridad Social, pero en este caso el déficit estructural máximo admitido al conjunto de las Administraciones se minorará en la cuantía equivalente al déficit de la Seguridad Social.

3. Límites a la deuda pública o "sostenibilidad financiera" (artículo 13):

- El volumen de deuda pública, definida de acuerdo con el Protocolo sobre Procedimiento de déficit excesivo², del conjunto de Administraciones Públicas no podrá superar el 60 por ciento del Producto Interior Bruto nacional expresado en términos nominales, o el que se establezca por la normativa europea. Se concretan los porcentajes en los que se distribuye este límite entre las distintas administraciones.
- Estos límites sólo podrán superarse por las circunstancias extraordinarias que permiten incurrir en déficit estructural.
- La Administración que supere su límite de deuda pública no podrá realizar operaciones de endeudamiento neto.

4. Prioridad absoluta de pago de la deuda pública: el artículo 14 de la Ley Orgánica reitera la previsión del artículo 135.3 de la Constitución.

5. Determinación de los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública (artículos 15 y 16): el procedimiento es semejante al previsto actualmente por el artículo 8 del TRLGEP. La

² Se incluye, por tanto, dentro del volumen de deuda pública, la totalidad de la deuda financiera de las Administraciones públicas (deuda pública negociable y operaciones de crédito), pero no la deuda comercial.

principal novedad consiste en que, una vez aprobados por el Gobierno los objetivos globales, el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas formulará una propuesta de objetivos para cada una de las Comunidades Autónomas.

6. Medidas preventivas, correctivas y coercitivas (Capítulo IV).

Este Capítulo dota al Gobierno con un amplio elenco de medidas dirigidas a embriagar, cuando fuere necesario, el déficit de las Comunidades Autónomas y las Corporaciones locales, entre las que pueden destacarse:

- Cuando el volumen de deuda pública "se sitúe por encima del 95 por ciento de los límites establecidos en el artículo 13.1 de esta Ley", las únicas operaciones de endeudamiento permitidas a la Administración Pública correspondiente serán las de tesorería.
- El Gobierno, en caso de proyectar un déficit en el largo plazo del sistema de pensiones, "revisará el sistema aplicando de forma automática el factor de sostenibilidad en los términos y condiciones previstos en la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social". Este precepto parece operar una deslegalización en relación con la revisión de los parámetros fundamentales del sistema de la Seguridad Social, como lo corrobora el hecho de que no se haya corregido su redacción a pesar de la advertencia en este sentido realizada en su informe por el Consejo de Estado.
- Se regula un mecanismo de "alerta temprana", inspirado en el que aplica la Comisión para garantizar el cumplimiento del derecho comunitario, en virtud del cual cuando el Gobierno aprecie

riesgo de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria, formulará una advertencia motivada a la Administración responsable previa audiencia de la misma. Esta advertencia ya estaba prevista en el TRLGEP, pero ahora se otorga a la Administración el plazo de un mes para que adopte las medidas necesarias para evitar el riesgo y, si no se adoptasen o el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas (MHyAP) aprecia que son insuficientes para corregir el riesgo, se aplicarán las medidas correctivas previstas en los artículos 20,21 y 25.1.a) de la Ley Orgánica.

- Medidas automáticas de corrección en los supuestos de incumplimiento (art.21): (i) si las corporaciones locales incumplen el objetivo de estabilidad presupuestaria o de deuda pública, todas las operaciones de endeudamiento a largo plazo de la corporación incumplidora precisarán autorización del Estado o en su caso de la Comunidad Autónoma que tenga atribuida la tutela financiera; (ii) si son las Comunidades Autónomas quienes incumplen el objetivo de estabilidad presupuestaria, de deuda pública o de la regla de gasto, la concesión de subvenciones o la suscripción de convenios por parte de la Administración Central precisará, con carácter previo a su concesión o suscripción, informe favorable del MHyAP.

De esta forma, el cumplimiento de los objetivos de estabilidad se va a tener en cuenta no sólo para autorizar emisiones de deuda, sino –lo que constituye una importante novedad– para la concesión de subvenciones o la suscripción de convenios.

- Plan económico-financiero y plan de reequilibrio (art.21): en la legislación anterior se preveía ya la elaboración de

“planes económico financieros de reequilibrio” para las Administraciones incumplidoras del objetivo de estabilidad presupuestaria. La Ley Orgánica diferencia, sin embargo, entre la necesidad de elaborar un “plan económico-financiero” para las Administraciones que incumplan el objetivo de estabilidad presupuestaria, el objetivo de deuda pública o la regla de gasto, y la necesidad de elaborar un “plan de reequilibrio” cuando, por las razones excepcionales contempladas en sus preceptos, se incurra en déficit estructural o se superen los límites de la deuda pública. La Ley Orgánica precisa mucho más el contenido que deben incluir estos planes y, sobre todo, establece de forma detallada un mecanismo para su aprobación³ y seguimiento⁴.

7. Medidas coercitivas:

De conformidad con el artículo 25.1, en caso de falta de presentación, falta de aprobación o incumplimiento del plan económico-financiero o del plan de reequilibrio, la Administración Pública responsable deberá:

- a) Aprobar, en el plazo de 15 días desde que se produzca el incumplimiento, la

no disponibilidad de créditos que garantice el objetivo establecido. Asimismo, cuando resulte necesario para dar cumplimiento a los compromisos de consolidación fiscal de la Unión Europea, las competencias normativas que se atribuyan a las Comunidades Autónomas en relación con los tributos cedidos pasarán a ser ejercidas por el Estado (previsión que se ha introducido durante la tramitación parlamentaria de la Ley).

- b) Constituir un depósito con intereses en el Banco de España equivalente al 0,2 por ciento de su PIB nominal, que será cancelado en el momento en que se apliquen las medidas que garanticen el cumplimiento de los objetivos, pero que podrá transformarse en una multa coercitiva si transcurridos nueve meses persistiera el incumplimiento.

El artículo 25.2 dispone que, de no adoptarse estas medidas o en caso de resultar insuficientes, el Gobierno podrá acordar el envío, bajo la dirección del MHyAP de una delegación de expertos (cuya composición no se precisa) para valorar la situación económico-presupuestaria de la administración afectada y realizar propuestas de obligado cumplimiento para la

3 La aprobación de los planes corresponderá a las Cortes, en el caso de los planes de la Administración estatal, y al MHyAP o, en su caso, la Comunidad Autónoma que ejerza la tutela financiera, en el caso de las corporaciones locales. Para las Comunidades Autónomas, se dispone que el Consejo de Política Fiscal y Financiera valorará su idoneidad y podrá solicitar la presentación de un nuevo plan si no lo estima suficiente. En último caso, de no presentarse un nuevo plan o de seguir considerándose insuficiente, podrán aplicarse las medidas coercitivas que se expondrán a continuación.

4 El MHyAP dará publicidad a los planes y elaborará semestralmente un informe de seguimiento de la aplicación de las medidas contenidas en ellos (para las corporaciones locales, el informe se elaborará anualmente por el MHyAP o la Comunidad Autónoma que ejerza la tutela financiera). Cuando en los informes de seguimiento se verifique una desviación, el Ministro requerirá a la Administración responsable para que la corrija y, si en el informe trimestral siguiente se verifica que se persiste el incumplimiento del objetivo de estabilidad, se aplicarán las medidas coercitivas previstas en el artículo 25 de la Ley Orgánica.

Administración incumplidora (medida ésta que también tiene una clara inspiración en el derecho de la Unión Europea).

El precepto añade que no se podrá autorizar ninguna operación de crédito, ni la administración correspondiente tendrá acceso a los mecanismos de financiación previstos en la Ley, hasta que dichas medidas hayan sido implementadas.

El artículo 26 contempla como último recurso la posibilidad, para el caso de que una Comunidad Autónoma no adoptase ninguna de estas medidas y, tras ser requerida por el Gobierno, persistiese en el incumplimiento, de acudir al supuesto extraordinario de adopción de medidas de ejecución forzosa previsto en el artículo 155 de la Constitución (hasta ahora inédito). De igual modo, en el caso de las Corporaciones locales, la persistencia en el incumplimiento podrá llevar, en último extremo, a la adopción de las medidas extraordinarias de disolución de los órganos de la Corporación prevista en el artículo 61 de la Ley de Bases de Régimen Local.

8. Mecanismos adicionales de financiación para las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales (disposición adicional primera): se trata de otorgar una cobertura con rango de Ley Orgánica a las medidas extraordinarias de apoyo a la liquidez que ya están en marcha (reguladas por los reales decretos leyes 4/2012 y 7/2012).

En la tramitación parlamentaria de la Ley Orgánica se han completado las previsiones de este precepto, en especial las relativas al seguimiento de los planes de ajuste, que se encomienda al MHyAP, y a las medidas para garantizar el reembolso por las Administraciones que se sometan a estos mecanismos de las cantidades derivadas de las operaciones de deudas concertadas. Se prevé así que, en función del riesgo que

se derive de los informes de seguimiento de los planes de ajuste, el MHyAP podrá acordar su sometimiento a actuaciones de control por parte de la Intervención General del Estado, que, para ello, podrá concertar convenios con las Intervenciones generales de las Comunidades Autónomas o, en el caso de las Corporaciones locales, contar con la colaboración de empresas privadas de auditoría.

9. Gestión presupuestaria (Capítulo VII).

Se exige a las Administraciones Públicas:

- (i) que elaboren un marco presupuestario a medio plazo (como mínimo tres años) que permita garantizar el cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública, teniendo en cuenta las estimaciones de ingresos y gastos y los principales supuestos en que se basan dichas previsiones;
- (ii) que aprueben anualmente (antes del 1 de agosto) un límite máximo de gasto no financiero, coherente con el objetivo de estabilidad presupuestaria y la regla del gasto, que marcará el techo de asignación de recursos de sus Presupuestos;
- (iii) que constituyan presupuestariamente, como dotación diferenciada de créditos, un Fondo de contingencia para atender necesidades de carácter nos discrecional e imprevistas;
- (iv) que destinen su superávit presupuestario a la reducción del endeudamiento neto y, en el caso de la Seguridad Social, prioritariamente a aumentar el Fondo de Reserva.

10. Control de constitucionalidad (disposición adicional tercera). Toda vez que, ya en el Proyecto de Ley se incorporaron las modificaciones propuestas por el Consejo de Estado al sistema originariamente

previsto en el Anteproyecto de Ley (que permitía, entre otras cosas, activar este control por la infracción de cualquiera de los preceptos de la Ley, sin necesidad de una infracción constitucional), la principal novedad que aporta este precepto a los procedimientos ya establecidos en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional consiste en la previsión de que, si en aplicación de lo dispuesto en el artículo 161.2 de la Constitución, la impugnación de una Ley de Presupuestos produce la suspensión de su vigencia, se entenderán automáticamente prorrogados los Presupuestos del ejercicio siguiente hasta la aprobación de los Presupuestos del ejercicio siguiente, hasta la aprobación de una ley que derogue, modifique o sustituya las disposiciones impugnadas o, en su caso, hasta el levantamiento de la suspensión de la ley impugnada.

11. Periodo transitorio (disposición transitoria primera): se establece un periodo transitorio hasta el año 2020, durante el cual se establecen unas sendas de reducción anuales de los desequilibrios presupuestarios para poder alcanzar, en ese año, los objetivos de equilibrio estructural y una deuda pública del 60 por ciento del PIB marcados por la Ley Orgánica.

12. Entrada en vigor (disposición final séptima): se produjo al día siguiente de su publicación (el 1 de mayo), pero los objetivos de estabilidad presupuestaria y de endeudamiento público previstos en los artículos 11 y 13 de la Ley entrarán en vigor el 1 de enero de 2020 (las modificaciones de la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas entrarán en vigor el 1 de enero de 2013).