

## DE LA DEFENSA DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA

<i>Estado Actual de los expedientes</i>	
<b>AÑO DE INICIO</b>	<b>2009</b>
Expedientes incoados	3
Expedientes archivados	3
Expedientes en trámite	0

<i>Informes emitidos en Defensa del Estatuto de Autonomía.</i>
<b>2009</b>
<b>3</b>

### **ÍNDICE DE EXPEDIENTES MÁS SIGNIFICATIVOS.**

<b>Nº Expte.</b>	<b>Asunto</b>	<b>Resolución</b>
1231/2009-5	Se denuncia en la queja la supuesta inconstitucionalidad de la Ley 6/2009, de 6 de julio de Centros de Ocio de alta capacidad.	Emisión de Informe en Defensa del Estatuto de Autonomía de Aragón.
1430/2009-7	Los presentadores de la queja solicitan se estudie si la reforma del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas respeta el Estatuto de Autonomía de Aragón.	Emisión de Informe en Defensa del Estatuto de Autonomía de Aragón.
1676/09-7	Los presentadores de la queja solicitan se elabore un Informe relativo a la inversión del Estado en Aragón como consecuencia del Proyecto de Ley de los Presupuestos Generales del Estado.	Emisión de Informe en Defensa del Estatuto de Autonomía de Aragón.

## 1.- INTRODUCCIÓN

El artículo 59.1.c del Estatuto de Autonomía de Aragón y 1, 27, 28 y 29 de la Ley Reguladora del Justicia de Aragón, atribuyen a esta Institución la defensa del Estatuto de Autonomía.

A lo largo del año de 2009 se han tramitado tres expedientes en cumplimiento de esta atribución legal, habiéndose emitido los respectivos Informes, los cuales se reseñan a continuación.

## 2.- RELACIÓN DE EXPEDIENTES:

**2.1.- EXPEDIENTE 1231/09-5. SE DENUNCIA EN LA QUEJA LA SUPUESTA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 6/ 2009 DE 6 DE JULIO DE CENTROS DE OCIO DE ALTA CAPACIDAD.**

**Informe:**

**INFORME DEL JUSTICIA DE ARAGÓN SOBRE LA LEY 6/2009, DE 6 DE JULIO, DE CENTROS DE OCIO DE ALTA CAPACIDAD DE ARAGÓN (BOA Nº 137, DE 17 DE JULIO DE 2009).**

### 1.- ANTECEDENTES:

Con fecha 6 de julio de 2009, el Grupo Izquierda Unida de Aragón presentó en esta Institución queja referida a la Ley 6/2009, de 6 de julio, de Centros de Ocio de Alta Capacidad de Aragón. En dicho escrito se solicitaba lo siguiente:

*“Izquierda Unida de Aragón, así como su Grupo Parlamentario en Las Cortes de Aragón y su Grupo Municipal en el Ayuntamiento de Zaragoza, requieren del Justicia de Aragón la apertura de expediente informativo en lo referente a las*

*posibles vulneraciones del Estatuto de Autonomía de Aragón y la efectiva tutela del Ordenamiento Jurídico que requiere la Ley de Centros de Ocio de Alta Capacidad. En el mismo acto requieren del Justicia de Aragón, para el caso que observe elementos de inconstitucionalidad en la Ley de Centros de Ocio de Alta Capacidad, para que se dirija a Las Cortes de Aragón haciendo notar esta circunstancia y solicitando medidas en consecuencia.”.*

Con fecha 15 de julio de 2009, por parte del Justicia de Aragón se acordó admitir a trámite dicha queja con el fin de realizar informe sobre las cuestiones planteadas.

## **2.- PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN Y COMPETENCIA DEL JUSTICIA DE ARAGÓN PARA ACTUAR ANTE UNA DISPOSICIÓN CON FUERZA DE LEY APROBADA POR LAS CORTES DE ARAGÓN:**

Los términos en los que el Grupo Izquierda Unida de Aragón ha planteado su queja contra la Ley 6/2009, de 6 de julio, de Centros de Ocio de Alta Capacidad de Aragón, implícitamente conllevan una petición de supervisión de una concreta actuación legislativa de las Cortes de Aragón. Potestad legislativa que el Parlamento autonómico tiene encomendada, según establecen los arts. 33 y 42 Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón (en adelante, EAAr.).

Por su parte, el Justicia de Aragón, como Institución de la Comunidad Autónoma de Aragón (art. 32 EAAr.) tiene como misiones específicas las siguientes: a) la protección y defensa de los derechos individuales y colectivos reconocidos en el Estatuto de Autonomía de Aragón, b) la tutela del ordenamiento jurídico aragonés, velando por su defensa y aplicación, y c) la defensa del Estatuto de Autonomía. Así lo establece el art. 59.1 EAAr.

Para el ejercicio de estas funciones, y tal y como resulta de los arts. 59.2 y 60 EAAr., el Justicia de Aragón puede supervisar la actuación de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón –incluidos los entes dotados de personalidad jurídica dependientes de la misma-, la actividad de los entes locales y de las comarcas, de sus organismos autónomos y demás entes que dependan de ella, y los servicios públicos gestionados por personas físicas o jurídicas mediante concesión administrativa sometidos a control o tutela administrativa de alguna institución de la Comunidad Autónoma de Aragón. Todo ello con el alcance establecido en la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón.

En el presente caso, sin embargo, la actuación de supervisión que se pide no es encuadrable entre las descritas en el párrafo anterior, ya que, en puridad, lo que se ha solicitado es que, por parte de esta Institución, se valore si una

concreta actividad legislativa de las Cortes de Aragón es conforme o no a Derecho. No se pretende, por tanto, que se supervise actividad administrativa alguna.

El Justicia de Aragón sólo puede proceder al estudio de Leyes en los términos establecidos en el art. 27.1 Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora de esta Institución. Dicho precepto, enmarcado dentro del Capítulo II “De la defensa del Estatuto de Autonomía”, es del siguiente tenor:

*“Cuando el Justicia estime que una Ley o disposición con fuerza de ley contradicen el Estatuto de Autonomía de Aragón o que una disposición, resolución o acto emanado de la autoridad de otra Comunidad o del Estado, no respetan el orden de competencias establecido en la Constitución, el Estatuto o en la correspondiente Ley, se dirigirá inmediatamente a la Diputación General de Aragón o a las Cortes de Aragón, en su caso, instándoles a interponer el pertinente recurso de inconstitucionalidad”.*

De todo lo expuesto resulta que, el presente informe, en el que se estudia la Ley 6/2009, de 6 de julio, de Centros de Ocio de Alta Capacidad de Aragón, publicada en el Boletín Oficial de Aragón de 17 de julio, se debe circunscribir a evaluar si dicha norma vulnera con su contenido el Estatuto de Autonomía de Aragón. Sin que este informe pueda ni deba extenderse al estudio de cuestiones ajenas y propias de legalidad ordinaria -como podrían ser las posibles contradicciones que pudieran surgir entre esta Ley y otras normas autonómicas aragonesas-; cuestiones que exceden de las facultades que la norma reguladora de esta Institución atribuye a su titular en sus funciones de control de Leyes y disposiciones con fuerza de ley procedentes de las Instituciones autonómicas con potestad para su dictado.

Todo ello sin perjuicio del estudio que también se realizará sobre la adecuación de la Ley 6/2009, de 6 de julio, de Centros de Ocio de Alta Capacidad de Aragón, a la Constitución Española (en adelante, CE), Ley Suprema de nuestro ordenamiento jurídico que ha de ser respetada por las restantes normas que integran el ordenamiento jurídico tanto estatal como autonómico. Este estudio de constitucionalidad se llevará a cabo de manera diferenciada y separada del examen que se realice sobre el encaje de la Ley 6/2009, de 6 de julio, de Centros de Ocio de Alta Capacidad de Aragón en el Estatuto de Autonomía de Aragón.

### **3.- EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ARAGÓN Y LA LEY 6/2009, DE 6 DE JULIO, DE CENTROS DE OCIO DE ALTA CAPACIDAD DE ARAGÓN:**

La Ley 6/2009, de 6 de julio, de Centros de Ocio de Alta Capacidad de Aragón (en adelante, LCOAC), fue publicada en el Boletín Oficial de Aragón nº 137, de

17 de julio de 2009, entrando en vigor al día siguiente de dicha publicación (Disposición Final 2ª).

La LCOAC consta de 44 artículos –divididos en 6 capítulos-, 3 disposiciones adicionales y 2 disposiciones finales. Se regula con ella un supuesto de hecho hasta ahora no previsto normativamente de manera específica. Dicho supuesto de hecho y objeto de la LCOAC, cuya actividad pretende articular, es la instalación en la Comunidad Autónoma de Aragón de los denominados “centros de ocio de alta capacidad”. Centros definidos en el art. 1 LCOAC como *“los complejos turísticos destinados a ubicar, de forma integrada, actividades de ocio, recreativas, deportivas, culturales, de juego y de apuesta, comerciales y hoteleras, con sus servicios complementarios, formando una unidad de explotación”*.

Con el fin de conseguir una ordenación completa y coordinada de las distintas áreas y ámbitos competenciales que pudieran verse afectados con la instalación de estos “centros de ocio de alta capacidad”, la LCOAC se estructura en seis capítulos a través de los que se pretende regular, de manera armónica e integral, todos aquellos aspectos que pueden incidir en la legalidad de este tipo de centros. Se abarca para ello desde cuestiones de urbanismo y ordenación territorial (Capítulo II. “Planeamiento Territorial), hasta los órganos competentes para el ejercicio de distintas potestades administrativas sobre estos centros de ocio (Capítulo III. “Del Consorcio”), el estatuto del juego aplicable a dichos centros (Capítulo IV: “Régimen jurídico del juego en los Centros de Ocio de Alta Capacidad”), un especial régimen sancionador (Capítulo V. “Régimen sancionador”) y una concreta regulación sobre régimen comercial y horarios (Capítulo VI. “Otras disposiciones”).

Desde un punto de vista competencial, la LCOAC se acomoda plenamente al Estatuto de Autonomía de Aragón. Así, la misma ha sido dictada en el ejercicio de las competencias exclusivas que sobre distintas materias ostenta la Comunidad Autónoma de Aragón con arreglo al art. 71 EAAr., con pleno respeto a la distribución competencial Estado-Comunidades Autónomas que, de manera general, regulan los arts. 148 y 149 CE.

En este sentido, y atendiendo a las diversas materias que en relación con la instalación y actividad de los centros de ocio de alta capacidad se regulan en la LCOAC, se comprueba que:

- 1) al amparo del apartado 5º del art. 71 y de los arts. 81 y 85, todos ellos del EAAr., la Comunidad Autónoma de Aragón tiene competencia exclusiva, en materia de régimen local, *“para la determinación de las competencias de los municipios y demás entes locales en materias de competencia de la Comunidad Autónoma de Aragón; el régimen de los bienes locales y las modalidades de prestación de los servicios públicos locales, así como las relaciones de cooperación y colaboración entre los entes locales y entre éstos y la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón”*.

Como dice el profesor FANLO LORAS (“Derecho Público Aragonés”, editado por el Justicia de Aragón, 4ª edición 2008, págs 430 y 431) existen en España dos sistemas de atribución de competencias a favor de los entes locales: el de los Estatutos de Autonomía de Andalucía y Cataluña, que hacen un amplio listado de competencias locales, y el de los demás Estatutos de Autonomía que reconocen las competencias a la Comunidad Autónoma. Esta Comunidad por ley posterior, ya que el art. 25.3 LRBRL establece reserva legal, puede atribuir las competencias que le reconoce el art. 71 EAAr. a los entes locales. Sin que, dice FANLO LORAS, “*el principio de autonomía local, sin intermediación del legislador, sea título atributivo de las competencias municipales*”. Este sistema es criticado de lege ferenda por algunos autores como CARRO, FONT y CAAMAÑO, pero es el recogido en nuestro Estatuto.

En este sentido, la regulación estatutaria aragonesa legitima la especialísima regulación que en la LCOAC se lleva a cabo en el Capítulo III al tratar de la figura del “Consortio” –entidad integrada única y exclusivamente por representantes de la Administración de la Comunidad Autónoma y de las comarcas y municipios en cuyo territorio se ubique el centro de ocio, sin intervención de entidades privadas-, de las funciones que se le atribuyen a este organismo y de las especiales relaciones que se producen entre esta figura y los entes municipales en cuyo territorio el centro de ocio se extienda. El “Consortio” puede ser considerado –de manera semejante a los mecanismos de “gestión coordinada” que prevé la Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón en sus arts. 161 y 162- como una fórmula especial de colaboración entre las distintas Administraciones con competencias administrativas a ejercitar sobre los centros de ocio regulados en la LCOAC; competencias que abarcan aspectos tan variados como urbanismo, licencias y autorizaciones de actividad o medioambiente. Estas relaciones de coordinación administrativa se articulan a través del “Consortio” en un sentido tanto vertical entre la Administración de la Comunidad Autónoma y la de los Entes Locales afectados-, como horizontal -entre los distintos Entes Locales en cuyo territorio se ubique el concreto centro de ocio-. Indicamos ahora que la figura del “Consortio” y sus relaciones con las entidades municipales en las que el centro de ocio se instale serán objeto de especial tratamiento en el apartado dedicado a estudiar la constitucionalidad de la LCOAC, al ser ello materia relacionada con el principio de garantía de la autonomía local establecido en el art. 137 CE.

Finalmente, ha de indicarse que la figura del “Consortio” prevista en la LCOAC encuentra un antecedente en la institución también denominada “Consortio” prevista en la Ley 7/1993, de 29 de julio, reguladora de la Demarcación Municipal de Andalucía –norma dictada al amparo de los artículos 149.1.18º de la Constitución Española, 13.3 Estatuto Andaluz y de la Ley reguladora de Bases de Régimen Local. Esta figura se regula en

los arts. 33 a 36 y 41 y 42 de la meritada Ley 7/1993, de 29 de julio, presentando semejanzas con la prevista en la LCOAC, tales como: 1) se prevé su constitución por Administraciones Locales junto con cualesquiera otra Administración para la realización de actuaciones conjuntas, la coordinación de actividades y la consecución de fines de interés común y prestación de servicios de carácter supramunicipal, 2) tiene personalidad jurídica propia y se rige por el Derecho Administrativo, 3) se ordena según unos Estatutos propios, 4) está integrado por representantes de todas las entidades consorciadas, y 5) dispone de los medios personales y materiales necesarios para el cumplimiento de sus funciones.

- 2) al amparo del art. 71 apartados 8º y 9º EAAr, la Comunidad Autónoma de Aragón tiene competencia exclusiva para actuar en materia de urbanismo y de ordenación del territorio, esto último conforme a los principios de equilibrio territorial, demográfico, socioeconómico y ambiental. Competencia autonómica que legitima la regulación que para este tipo de ofertas de centros de ocio de alta capacidad se prevé en la LCOAC en su Capítulo II, referido específicamente al “Planeamiento Territorial”. Ha de destacarse, además, que aun cuando los arts. 7 a 14 contienen específicas previsiones sobre los proyectos de ordenación de estos centros, la propia ley, en el art. 7.2, prevé que a la tramitación, aprobación y ejecución de este tipo de proyectos se aplique, de manera subsidiaria, la legislación urbanística y de ordenación del territorio propia de los instrumentos de planeamiento supramunicipal de la Comunidad Autónoma de Aragón. Con lo que, desde este punto de vista, la regulación de estos proyectos de ordenación de centros de ocio de alta capacidad es suficientemente completa al estar integrada tanto por las normas específicas establecidas en la LCOAC como por la legislación general aragonesa sobre urbanismo. Todo ello dictado con arreglo a la competencia exclusiva de la que la Comunidad Autónoma de Aragón es titular en estas concretas materias.
- 3) al amparo del apartado 32º del art. 71 EAAr, Aragón tiene exclusiva competencia sobre la “planificación de la actividad económica y de fomento del desarrollo económico de la Comunidad Autónoma, de acuerdo con los principios de equilibrio territorial y de sostenibilidad...”. Estos fines informan la LCOAC y se presentan como el objetivo último a conseguir mediante la misma. De esta manera, se observa cómo en el Preámbulo de la Ley, en sus apartados II y V, se trata de ello al indicarse que: “es necesario resaltar el papel de motor económico que estos Centros desempeñan: no sólo por el elevado nivel de inversión y el empleo que crean, sino por la fuerte incidencia que tienen en el entorno inmediato. Un Centro de esta naturaleza exige la implantación de un elevado número de actividades de apoyo y asistencia que han de situarse en las proximidades del mismo, lo que contribuye a la revitalización de amplias zonas contiguas a la de ubicación del Centro. De ahí que la ley

exija fijar la localización de los Centros de Ocio de Alta Capacidad en comarcas que necesiten impulsar su desarrollo económico, lo cual contribuye a corregir los desequilibrios territoriales existentes en Aragón”, y “La ejecución de un proyecto de esta naturaleza tendrá un fuerte impacto en la potenciación de aquellas zonas del territorio de la Comunidad Autónoma donde haya de ubicarse. Servirá, pues, para articular el territorio de Aragón, contribuyendo a fomentar la actividad económica, crear riqueza y generar empleo”. Igualmente, y en el mismo sentido, el art. 2.d) LCOAC, prevé, al amparo de estos objetivos, que “Los proyectos se localizarán en comarcas que necesiten impulsar su desarrollo económico, con el fin de contribuir al equilibrio territorial de Aragón”.

- 4) el apartado 50º del art. 71 EAAr., establece que la Comunidad Autónoma tiene competencia exclusiva para regular materia de “juego, apuestas y casinos...cuando la actividad se desarrolle en Aragón”. Lo que ampara la especial regulación que sobre ello recogen los arts. 19 a 30, Capítulo IV, y de algunos apartados del régimen sancionador referentes a la materia contenidos en el Capítulo V de la LCOAC. El hecho de que ya exista una ley que regule esta materia con carácter general, como es la Ley 2/2000, de 28 de junio, del Juego de la Comunidad Autónoma de Aragón, no es obstáculo para la aprobación de normas posteriores, de igual rango, que ordenen estas cuestiones, como ocurre con la LCOAC. Ha de considerarse en este caso el principio de especialidad normativa de la LCOAC respecto de la Ley 2/2000, de 28 de junio, que permite la coexistencia entre ambas y, con arreglo al cual, la LCOAC, en sus preceptos dedicados a regular el régimen jurídico del juego, sólo es de aplicación precisamente a los centros de ocio regulados en dicha ley como centros con una peculiar estructura y funcionamiento que precisan también de una normativa diferenciada en este ámbito al que la normativa general aragonesa de juego no daba adecuada respuesta.
- 5) por último, los apartados 51º y 54º del art. 71 EAAr. atribuyen competencia exclusiva a la Comunidad Autónoma de Aragón para: a) la regulación del turismo, lo que comprende la ordenación y promoción del sector, su fomento y la regulación y clasificación de las empresas y establecimientos turísticos y b) la regulación de los espectáculos y actividades recreativas, que incluye, la ordenación del sector y el régimen de intervención administrativa. Estos títulos competenciales amparan igualmente la LCOAC en su regulación integral de los centros de ocio de alta capacidad dado que, como expresamente establece su art. 1, éstos se definen como “*complejos turísticos...*” en los que no sólo se llevarán a cabo actividades de juego, sino también otras de variada índole relacionadas con el turismo, como son las de “*ocio, recreativas, culturales... comerciales y hoteleras*”, teniendo la LCOAC como fin una regulación completa de este tipo de centros, incidiendo tanto en sus distintas fases de implantación –



v.g. tramitación de las solicitudes de instalación y resolución de las mismas-, como regulando la actuación de las Administraciones Públicas con competencias ejercitables sobre los mismos –el Consorcio-, como ordenando su régimen de actividades –v.g. régimen comercial y de horarios previsto en el art. 44 LCOAC-. Todo ello relacionado con el ámbito del turismo y sus actividades.

Conclusión de todo lo expuesto es que la LCOAC es acorde con el EAAR. en cuanto que, en todos los aspectos que integran su contenido, ha sido dictada al amparo de distintos títulos competenciales atribuidos en exclusiva a la Comunidad Autónoma de Aragón.

#### **4.- LA LEY 6/2009, DE 6 DE JULIO, DE CENTROS DE OCIO DE ALTA CAPACIDAD DE ARAGÓN: LEY GENERAL, LEY ESPECIAL, LEY SINGULAR.**

Por parte del presentador de la queja se ha planteado, como cuestión a considerar, que la LCOAC es una ley que establece un régimen jurídico singular para las zonas del territorio aragonés en las que se implanten estos centros de ocio de alta capacidad.

En este sentido, la LCOAC no puede encuadrarse en la categoría de ley singular, “ad hoc” o de caso único. Así, tal y como indica el Tribunal Constitucional en su sentencia 48/2005, de 3 de marzo (en el mismo sentido, AATC nº 174/1995, de 6 de junio y nº 178/1996, de 26 de junio), ley singular es aquella que tiene un único destinatario y al que afecta la misma con carácter particular y exclusivo, siendo éstos los elementos propios y definitorios de las leyes singulares, frente al resto de leyes, que tienen por fin ordenar el actuar de una pluralidad indeterminada de personas. Ejemplo de este tipo de normas en el ámbito aragonés es la Ley 3/2008, de 22 de mayo, por la que se concede un aval a Expoagua Zaragoza 2008, S.L.

Sin embargo, la LCOAC no tiene un único destinatario. El hecho de que por parte de una concreta entidad privada se haya mostrado un especial interés en la instalación de un centro de ocio de alta capacidad en una determinada zona del territorio aragonés, y que ello motivara en su día el estudio jurídico necesario para implantar este tipo de centros en la Comunidad Autónoma de Aragón, dictándose con posterioridad la LCOAC como normativa integral reguladora de los mismos, no son circunstancias que cualifiquen la LCOAC como ley singular. Para ello sería necesario que la LCOAC identificara expresamente al sujeto al que se dirige la norma, agotándose en su eficacia una vez que se hubiera dado lugar a su íntegro cumplimiento, sin posibilidad de extensión a otros sujetos distintos, tal y como acaeció en el ejemplo de ley singular indicado en el párrafo anterior.

Antes bien, la LCOAC, aun cuando regula un concreto supuesto de hecho para el que no existían previsiones legales previas, tiene vocación de generalidad. Así, todo aquel sujeto que planea la instalación en la Comunidad Autónoma de Aragón de un centro que, con arreglo al art. 1 LCOAC, tenga la consideración de “centro de ocio de alta capacidad”, se regirá por dicha norma. Sin distinción subjetiva alguna. Por otra parte, la decisión del legislador de establecer una determinada regulación para estos casos de “centros de ocio de alta capacidad” es una opción legislativa válida, y que, como más arriba se ha indicado, no atenta contra el Estatuto de Autonomía de Aragón en cuanto que su contenido se ha dictado al amparo de los distintos títulos competenciales que tiene esta Comunidad. Es cierto que, a diferencia de lo que ocurre con otras normas en las que el objeto a regular es una concreta materia –v.g. las recientes leyes nº 5/2009, de 30 de junio, de Servicios Sociales de Aragón, nº 4/2009, de 22 de junio, de Ordenación del Territorio de Aragón, o nº 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón-, en el caso de la LCOAC el objeto de la regulación es un supuesto de hecho –los definidos como “centros de ocio de alta capacidad”-. Pero es la aparición de este tipo de centros en el mundo real, como instalaciones complejas y cuya actividad tiene directa incidencia en ámbitos tan variados como el social, el económico, el urbanístico o el medioambiental lo que ha motivado que el legislador los regule especialmente.

Así, frente a las leyes generales y de vocación omnímoda coexisten las leyes especiales –que no singulares o “ad hoc”- mediante las que se regula y da respuesta jurídica a situaciones inicialmente no previstas por el legislador pero que, una vez surgidas y ante la imposibilidad de subsumirlas en estas normas generales dada la especificidad de los supuestos que presentan, se observa la necesidad de su ordenación mediante normas que tomen en consideración la especialidad del hecho regulado.

La LCOAC es un claro ejemplo de ello. Es una fórmula normativa de legislación especial, que, por otra parte, no es nueva en el ordenamiento jurídico español ya que existen precedentes. De ellos resaltamos, por su interés y semejanza en algunos de sus puntos con la LCOAC, la Ley 2/1989, de 16 de febrero, de Centros Recreativos Turísticos de Cataluña. Al igual que acaece con la LCOAC, la Ley 2/1989 se dictó con el fin de “...*facilitar la creación de nuevas ofertas que son fundamentales para articular la política integral del tiempo de ocio en Cataluña...*” Norma a la que más tarde nuevamente nos referiremos al haber sido objeto de pronunciamiento judicial sobre un aspecto aquí también aducido como posible motivo de inconstitucionalidad, cual es su regulación de la expropiación forzosa y los conceptos de interés social y utilidad pública.

De todo lo expuesto podemos concluir que la LCOAC es una ley especial que regula los distintos aspectos jurídicos que inciden en un concreto supuesto de hecho determinado, como son los “centros de ocio de alta capacidad”. Sin que esta regulación implique contradicción con el marco general competencial establecido en el EAAR., coexistiendo con el resto de normas que al amparo del

mismo se han dictado (sobre urbanismo, turismo o juego, entre otras), si bien desplazando a éstas en su aplicación cuando nos encontremos con este tipo de centros de ocio, por razón de la especialidad del caso que regula.

## **5.- LA LEY 6/2009, DE 6 DE JULIO, DE CENTROS DE OCIO DE ALTA CAPACIDAD DE ARAGÓN: SU CONSTITUCIONALIDAD.**

Por último, se procede a abordar el estudio de aquellos aspectos de la LCOAC sobre los que el presentador de la queja manifiesta dudas sobre su adecuación a la Constitución Española.

### **A) La declaración de utilidad pública o interés social de los proyectos de centros de ocio regidos por la LCOAC a efectos expropiatorios y el art. 33.3 CE.**

La redacción del artículo respecto del que se predica este motivo de inconstitucionalidad es la siguiente:

*“Artículo 5.— Efectos de la resolución:... 2. Dentro de los seis meses siguientes a la notificación del acuerdo del Gobierno a que se refiere el artículo anterior, la sociedad gestora del proyecto deberá depositar en el Departamento competente en materia de turismo copias notariales de las escrituras de adquisición de la propiedad de los terrenos en los que habrá de erigirse el Centro, referidas, por lo menos, al noventa por ciento de su superficie, y acreditando las gestiones realizadas para la adquisición de la parte de terrenos sobre los que no hubiera podido adquirir la propiedad.”*

*Se declara la utilidad pública o interés social, a efectos expropiatorios, el destino de los terrenos no adquiridos para la construcción del Centro de Ocio de Alta Capacidad a que se refiere el párrafo anterior. La sociedad gestora, que ostentará la condición de beneficiario, podrá instar al Gobierno de Aragón la incoación del respectivo procedimiento, acompañando la relación de bienes prevista en el artículo 15 de la Ley de Expropiación Forzosa.”*

Ello no obstante, la mención de los conceptos “utilidad pública o interés social” ligados a posibles expropiaciones de bienes de particulares no sólo aparece en el art. 5.2 LCOAC, sino que también aparece en el art. 12 y en la Disposición Adicional Segunda, por lo que éstos preceptos también quedan incluidos en este estudio sobre su posible inconstitucionalidad.

El problema que plantea el tenor de dichos preceptos, en cuanto a una interpretación acorde con el art. 33.3 CE, es que en todos estos casos se está previendo en la LCOAC la posibilidad de expropiar bienes y derechos de particulares con el objetivo de ejecutar un centro de ocio, actividad promovida por una entidad de carácter privado y con un fin de eminente lucro particular.

No puede perderse de vista que las sociedades promotoras de este tipo de negocios sólo promueven e invierten en esta clase de proyectos de gran magnitud en tanto en cuanto de sus estudios económicos resulten claras previsiones de éxito y obtención de beneficios.

En esta tesitura, el hecho de reconocer a favor de las sociedades gestoras de estos centros de ocio declaraciones de utilidad pública o interés social a efectos de que se puedan expropiar bienes y derechos de particulares, todo ello con el objetivo de construir unas instalaciones lúdicas cuyo fin principal es la obtención de beneficios para la entidad que lo ha promovido, podría colisionar con el fin de utilidad pública o interés social que el art. 33.3 CE exige para legitimar expropiaciones a particulares como las que se prevén en la LCOAC.

En este sentido, el Tribunal Constitucional, desde su sentencia nº 166/1986, de 19 de diciembre (caso Rumasa) y en posteriores pronunciamientos, en relación con el fin de la utilidad pública o interés social del acto expropiatorio, ha procedido a dar unas pautas o interpretaciones generales de nuestra Carta Magna, cuya aplicación práctica posterior lleva a cabo atendiendo al caso concreto que en cada momento estudia y conoce. Dichas pautas, son las siguientes:

- a) la definición de la causa expropiatoria, interés social o utilidad pública, como fundamento de la expropiación de bienes y derechos privados, es una competencia que no puede dissociarse de las que a cada poder público con potestad expropiatoria le corresponde para la determinación y cumplimiento de sus diferentes políticas sociales (SSTC nº 37/1987, F.J. 6º, nº 251/2006, F.J. 5º y ATC nº 17/2007. F.J. 4º).
- b) la expropiación tiene carácter medial, como instrumento al servicio de fines públicos sustantivos, correspondiendo su procura material a la Administración (STC nº 37/1987, F.Jº 6º).

De lo anterior hemos de concluir que el fin último que justifica la expropiación de bienes y derechos particulares necesariamente ha de ser siempre el interés de la comunidad, fin último al que debe dirigirse siempre la actuación pública, quedando excluido en todo caso el empleo de esta potestad cuando mediante la misma lo que se pretenda sea el beneficio de otro particular. En este último supuesto, los intereses de los particulares afectados –expropiado y beneficiario de la expropiación- están en igualdad de condiciones y no existe justificación alguna que ampare el hecho de privar de su propiedad privada a uno de ellos en interés de otro. Por este motivo, el uso de la potestad expropiatoria sólo se encuentra legitimada en tanto en cuanto con el sacrificio de un particular se obtiene el interés general o utilidad pública, como establece el art.

33.3 CE.

Este interés social, en el caso de la LCOAC, no sería predicable de la adquisición, por medio de expropiación, de bienes y derechos de terceros a favor de las sociedades promotoras. Y ello por cuanto estas entidades, de naturaleza y con objetivos mercantilistas particulares, realizan estos proyectos de centros de ocio para su exclusivo interés económico.

Sin embargo, no puede perderse de vista que la instalación de este tipo de centros de ocio -de grandes dimensiones- generan un elevado interés en los poderes públicos en cuanto se convierten en instrumentos de impulso de la economía de las zonas próximas, arrastrando consigo en su construcción y puesta en funcionamiento la creación de numerosos puestos de trabajo. De ello ciertamente puede inferirse la utilidad pública legitimadora de la expropiación de bienes de particulares prevista en los arts. 5, 12 y Disposición Adicional 2ª LCOAC. Esta sería la concreta causa expropiandi a la que obedecerían las declaraciones de utilidad pública cuestionadas.

Ha de indicarse, en apoyo de esta interpretación "*pro constitutione*" de la LCOAC, que ya en su Preámbulo se recogen una serie de menciones que son susceptibles de servir como base para fundamentar dicha utilidad pública a efectos expropiatorios. Así, en el apartado II se indica la necesidad de "*resaltar el papel de motor económico que estos Centros desempeñan: no sólo por el elevado nivel de inversión y el empleo que crean, sino por la fuerte incidencia económica que tienen en el entorno inmediato*" así como que ello contribuye "*a la revitalización de amplias zonas contiguas a la ubicación del Centro*", preocupándose el legislador autonómico de que estas instalaciones se ubiquen en "*comarcas que necesiten impulsar su desarrollo económico, lo que contribuye a corregir los desequilibrios existentes en Aragón*". Por su parte, en el apartado V del Preámbulo se vuelve a insistir en estas ideas y fines de la LCOAC de creación de riqueza y fomento de la actividad económica, generación de empleo y articulación del territorio.

El Tribunal Constitucional no se ha pronunciado todavía sobre la constitucionalidad de expropiaciones como las previstas en la LCOAC en las que la utilidad pública o interés social de las mismas aparece íntimamente ligada al interés de otro particular.

Sin embargo, no puede dejar de reseñarse, por su carácter exegético, la sentencia de 16 de julio de 1997 del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 6ª), recurso de casación nº 1207/1993, ponente: Excmo. Sr. Juan Xiol Ríos, (Caso Port Aventura) que recoge un supuesto análogo al aquí planteado. En esta resolución, el Alto Tribunal realiza un estudio de algunos aspectos de la Ley 2/1989, de 16 de febrero, de ordenación de centros recreativos turísticos en Cataluña. Uno de ellos, controvertido y respecto del que una de las partes instaba la interposición de cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, se refería precisamente a que la parte recurrente consideraba que el carácter privado de

las entidades adjudicatarias no se coonestaba con el interés social y utilidad pública de las expropiaciones de las que iban a ser beneficiarias al amparo del art. 5 de la indicada Ley ya que el beneficio redundaría únicamente en éstas y no en la sociedad catalana.

El Tribunal Supremo, al resolver la cuestión, estudia en primer lugar la Exposición de Motivos de la Ley 2/1989, y dice que *“...la exposición de motivos de la Ley expresada -acorde con su contenido normativo- pone de manifiesto que el legislador catalán considera como finalidad de interés social «dar un apoyo especial a las nuevas modalidades que ofrece el mercado del ocio y del esparcimiento, y teniendo en cuenta la experiencia de otros países, impulsar y racionalizar, en el ámbito de Cataluña, las grandes inversiones que por sus programas e innovación puedan tener efectos sociales beneficiosos y contribuyan a acreditar la imagen turística del país. Bajo estas premisas será necesario tener en cuenta aquellas inversiones que puedan considerarse de interés turístico y social por razón del incremento del nivel ocupacional de la oferta turística existente, la creación de puestos de trabajo, la potenciación internacional del sector y la mejora de su calidad para la prolongación de la temporada al incorporar, como un elemento atractivo actividades recreativas y deportivas que no dependen exclusivamente del período hábil de turismo originado por los usos de playa». El contenido de la Ley, que no es menester exponer al pormenor, es razonablemente acorde con esta finalidad, pues prevé la creación de centros recreativos mediante concurso en el territorio de Cataluña sujetos a ciertas limitaciones e impone a las entidades adjudicatarias deberes y reconoce derechos encaminados en principio a favorecer la finalidad expresada.” (Fº. Jº.3º).*

Continúa el Tribunal Supremo en su sentencia argumentando que la concurrencia de sujetos privados con sujetos públicos en situaciones de expropiación en las que aquellos puedan resultar directamente beneficiados – supuesto aquí también estudiado en relación con la LCOAC- no implica por sí sola la falta de legitimidad de dicha actuación expropiatoria. Dice, así, el Tribunal Supremo que:

*“Es necesario afirmar, en primer término, que la naturaleza privada de los entes adjudicatarios de los centros recreativos no puede, sólo por sí misma, constituir un obstáculo a la existencia de un interés social en las instalaciones que puedan llevar a cabo. La vieja concepción de la «causa expropriandi» como necesariamente relacionada con la realización de obras o la implantación de servicios de titularidad pública ha dejado paso, en la compleja y cambiante sociedad contemporánea, a una nueva configuración de la potestad expropiatoria -que coexiste con la anterior- como instrumento al servicio de políticas de orden sectorial relacionadas con la consecución de finalidades de interés social de la más variada índole, de las que no cabe excluir, desde luego, las de orden económico, recreativo y turístico.*

*El Tribunal Constitucional, en la Sentencia de 19 diciembre 1986, número 166/1986, ha declarado que «la expropiación forzosa se concibe en los*

*orígenes del Estado liberal como último límite del derecho natural, sagrado e inviolable, a la propiedad privada y se reduce, inicialmente, a operar sobre los bienes inmuebles con fines de construcción de obras públicas. La transformación que la idea del Estado social introduce en el concepto del derecho de propiedad privada al asignarle una función social con efectos delimitadores de su contenido y la complicación cada vez más intensa de la vida moderna, especialmente notable en el sector económico, determinan una esencial revisión del instituto de la expropiación forzosa, que se convierte, del límite negativo del derecho absoluto de propiedad, en instrumento positivo puesto a disposición del poder público para el cumplimiento de sus fines de ordenación y conformación de la sociedad a imperativos crecientes de justicia social, frente al cual el derecho de propiedad privada, tan sólo garantiza a su titular, ante el interés general, el contenido económico de su propiedad, produciéndose paralelamente un proceso de extensión de la expropiación forzosa a toda clase de derechos e intereses patrimoniales y a toda categoría de fines públicos y sociales».*

De esta manera, habrá de considerarse si concurren también otros fines de interés social o utilidad pública –como serían los descritos en la Exposición de Motivos de la Ley 2/1989 o en el Preámbulo de la LCOAC, con arreglo a los que las respectivas Comunidades Autónomas dictaron dichas normas dentro de sus competencias exclusivas- que justificarían suficientemente la causa expropiandi de estas actuaciones sin incurrir en ilegalidad alguna. Y concluye su razonamiento el Tribunal Supremo con la siguiente afirmación: *“No podemos, sin embargo, llegar tan lejos en nuestro análisis. La fijación de fines de interés social se halla en el núcleo de la actividad discrecional del legislador, quien, atendiendo a las necesidades y sensibilidades sociales de cada momento, goza de un margen razonable para determinar qué fines, en una situación determinada, pueden revestir suficiente trascendencia para ser considerados como de interés social. Para ello es suficiente con que tenga competencias en la materia y con que el test razonabilidad a que la actividad de los poderes públicos está sujeta no demuestre la existencia de elementos de arbitrariedad o desviación de poder en su decisión.”*

Finalmente, dentro de este apartado, no puede dejar de mencionarse que la posibilidad legal de expropiación en beneficio de particulares ya estaba prevista en legislación urbanística autonómica. Así, en la vigente Ley 5/1999, al regularse el sistema de actuación por compensación, se establece que *“los propietarios que representen más de la mitad de la superficie de la unidad de ejecución”* pueden presentar los Proyectos de Estatutos de la Junta de Compensación y Bases de Actuación ante el Ayuntamiento para su tramitación, fijando el art. 140 el plazo de un mes para que los propietarios restantes se incorporasen a la Junta de Compensación. De no hacerlo *“sus fincas serán expropiadas a favor de la Junta de Compensación, que tendrá la condición jurídica de beneficiaria”*. Junta que, aun cuando la legislación urbanística le reconoce carácter administrativo, se encuentra integrada por sujetos de naturaleza privada. Por su parte, la reciente Ley 3/2009, de Urbanismo de

Aragón, que sustituirá a la citada Ley 5/1999, contiene una regulación muy similar.

Con arreglo a la argumentación expuesta, no se aprecia inconstitucionalidad de la LCOAC en relación con las cuestiones aquí estudiadas.

**B) Sobre la figura del “Consortio” –regulado en el Capítulo III de la LCOAC, arts. 15 a 18- y su relación con las Administraciones Locales.**

Otro de los aspectos cuestionados de la LCOAC es la creación de la figura del “Consortio”. Su función es, tal y como resulta de los art. 15 y 18 LCOAC, el ejercicio sobre cada centro de ocio de ocio de alta capacidad de las potestades públicas estatutariamente asumidas; en particular, sobre materia de urbanismo, autorización y control de actividades, gestión de servicios urbanísticos e infraestructuras y juegos de azar (en este último caso, con excepción de las potestades de inspección, sancionadoras y de autorización).

Se ha indicado que la regulación del “Consortio”, en cuanto ente dotado de personalidad jurídica propia que asume algunas competencias que, de manera tradicional, se han venido atribuyendo a los entes locales, constituye una invasión (“desapoderamiento”) de competencias municipales, lo que sería contrario al principio constitucional de autonomía local y vulnerador del Estatuto de Autonomía de Aragón.

Por lo que respecta al marco autonómico regulador de la Administración Local, nos remitimos a lo argumentado *supra* en relación con la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma de Aragón establecida en el art. 71.5ª EAAr. sobre regulación de las competencias de los municipios y demás entes locales en materias de competencias de Aragón. Ello, a su vez, ha de ponerse en relación con la especialidad del supuesto de hecho que regula la LCOAC y que permite justificar las alteraciones que, en cuanto a la atribución de competencias municipales, tales como urbanismo, establece el art. 42 Ley 7/1999, de Administración Local de Aragón. Así, la redacción de dicho precepto, acorde con el art. 71.5º EAAr, prevé que “2. *Los ámbitos de la acción pública en los que los municipios podrán prestar servicios públicos y ejercer competencias, con el alcance que determinen las Leyes del Estado y de la Comunidad Autónoma reguladoras de los distintos sectores de la acción pública, serán los siguientes: (...)*”. Es decir, la propia Ley 7/1999, de Administración Local de Aragón, reconoce que el alcance de las competencias municipales que, de manera general, establece el art. 42, se encuentra vinculado a la legislación sectorial de la actividad pública, tanto autonómica como estatal. Y, siendo así, un ejemplo de dicha regulación sectorial lo encontramos en la LCOAC en cuanto delimitadora de dichas competencias y en la que, el legislador, en el presente caso, ha optado por la creación de la figura del “Consortio”, a la que se le atribuyen algunas de estas materias



municipales, considerando para ello la especificidad de la situación que pretende regular de una manera integrada.

Por otra parte, y ya dentro del ámbito propiamente constitucional, no puede desconocerse que el art. 140 CE *“garantiza la autonomía de los municipios”*, como garantía institucional. Dicho precepto ha sido interpretado por el Tribunal Constitucional (así, sentencias nº 51/2004, de 13 de abril y nº 159/2001, de 5 de julio) en los siguientes términos:

«la autonomía local consagrada en el art. 137 CE (con el complemento de los arts. 140 y 141 CE) se traduce en una garantía institucional de los elementos esenciales o del núcleo primario del autogobierno de los entes locales territoriales, núcleo que debe necesariamente ser respetado por el legislador (estatal o autonómico, general o sectorial) para que dichas Administraciones sean reconocibles en tanto que entes dotados de autogobierno. En la medida en que el constituyente no predeterminó el contenido concreto de la autonomía local, el legislador constitucionalmente habilitado para regular materias de las que sea razonable afirmar que formen parte de ese núcleo indisponible podrá, ciertamente, ejercer en uno u otro sentido su libertad inicial de configuración, pero no podrá hacerlo de manera que establezca un contenido de la autonomía local incompatible con el marco general perfilado en los arts. 137, 140 y 141 CE. So pena de incurrir en inconstitucionalidad por vulneración de la garantía institucional de la autonomía local, el legislador tiene vedada toda regulación de la capacidad decisoria de los entes locales respecto de las materias de su interés que se sitúe por debajo de ese umbral mínimo que les garantiza su participación efectiva en los asuntos que les atañen y, por consiguiente, su existencia como reales instituciones de autogobierno».

En el presente caso, y al amparo, precisamente, de las normas que sobre distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas establecen los arts. 148 y 149 CE así como con arreglo a la interpretación constitucional expuesta de sus arts. 137, 140 y 141 sobre autonomía local, la Comunidad Autónoma de Aragón, en el art. 71.5º EAAr. asumió competencias exclusivas sobre la ordenación de las municipales. Y en desarrollo de dicho precepto existe en el ordenamiento jurídico autonómico la Ley 7/1999, de Administración Local de Aragón, y también, con carácter especial, la regulación resultante en los arts. 15 a 18 LCOAC consecuencia de la creación de la figura del “consorcio”. Por lo que, en este sentido, no se aprecia contravención competencial alguna ni constitucional ni autonómica en la decisión del legislador aragonés de regular la figura especial del “Consorcio”.

A su vez, la asunción por parte del “Consorcio” de competencias que, con arreglo a la Ley 7/1999 de Administración Local de Aragón, inicialmente se

atribuían a los entes locales no conlleva desapoderamiento ilegítimo alguno de competencias de los municipios por cuanto:

a) como ya se ha indicado en repetidas ocasiones, la regulación de estas competencias municipales corresponde al legislador estatal-autonómico según las normas de distribución de competencias. Y, en el presente caso, el legislador aragonés ha actuado dentro de dicho marco legal –Estatuto de Autonomía y Constitución Española-, mediante ley sectorial (la LCOAC).

b) en cualquier caso, una atenta lectura de los arts. 15 a 18 LCOAC llevan a concluir que la autonomía local de los municipios en cuyo territorio se ubiquen este tipo de centros de ocio se respeta en todo momento, produciéndose incluso una coordinación legislativa entre la Ley 7/1999, de Administración Local de Aragón y la LCOAC en cuanto al ámbito competencial de los entes locales ya que:

- 1) El “Consortio” está integrado sólo por Administraciones Públicas, en concreto, por la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, las comarcas y los municipios en los que estas infraestructuras se ubiquen (art. 16 LCOAC. Estas Administraciones son, precisamente, aquellas que ostentan la competencia para decidir sobre todas aquellas materias de intervención administrativa, control y supervisión de la instalación y actividad de este tipo centros de ocio. Así, en todo “Consortio” que se cree con arreglo a la LCOAC los integrantes serán, necesaria y exclusivamente, representantes de todas y cada una de dichas Administraciones Públicas.
- 2) Es decir, serán las mismas Administraciones Públicas que de manera individualizada habrían de llevar a cabo el ejercicio de dichas competencias las que las continúan ejerciendo, si bien a través de la especial institución del “Consortio”. Desde este punto de vista, difícilmente puede considerarse que se vulnere la autonomía local de los municipios ya que se mantiene la atribución de las competencias que la Ley 7/1999, de Administración Local, de manera genérica en su art. 42 les venía atribuyendo, si bien ahora dentro de un ente complejo.
- 3) A ello ha de añadirse que la LCOAC también articula un especial sistema de garantía y protección de la autonomía local. Así, el art. 16.3 LCOAC prevé que cuando los acuerdos del Consejo de Administración del “Consortio” se refieran a decisiones de la competencia de alguna de las Administraciones consorciadas y que la ley haya asignado al Consortio, *“sus representantes podrán solicitar que, previamente a su adopción, se emita informe por el órgano autonómico, comarcal o municipal correspondiente”*. Previéndose en estos casos que el Consejo requiera para la validez del acuerdo a adoptar en su día que *“el informe emitido sea favorable a la propuesta de acuerdo”*. Esto es, las Administraciones Locales en cuyo territorio se ubiquen este tipo de centros -Administraciones que, por disposición legal, necesariamente

formarán parte de la figura del “Consortio” que se constituya-, siempre tendrán la posibilidad de vetar aquellas decisiones con las que estén en disconformidad sobre cuestiones de su competencia pero asignadas al “Consortio” (v.g. concesión de autorizaciones administrativas). Y lo harán mediante la solicitud de previo informe –por lo que aquí nos interesa, al municipio en cuestión-, teniendo éste carácter vinculante para el Consejo de Administración del Consortio que deba decidir ya que, en estos casos, la validez del acuerdo del Consejo dependerá de que el informe solicitado sea favorable. Si fuera negativo, por tanto, el “Consortio” no podría adoptar el acuerdo sobre materia afectante a competencia originaria del municipio afectado, habiéndose ejercido por el Ente Local interesado un verdadero veto a la actuación del “Consortio”. Esta especial regulación se constituye como una verdadera y eficaz cláusula de salvaguarda del principio constitucional de autonomía municipal. Por último, ha de reseñarse que la forma en la que se lleva a cabo el ejercicio de las competencias administrativas que se atribuyen por la LCOAC al “Consortio” no difiere en mucho de la regulación establecida en la propia Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón, dentro del Capítulo VI dedicado a las “Relaciones interadministrativas”, en sus arts. 161 y 162. Estos preceptos tratan de la fórmula de la “gestión coordinada” de actividades entre la Administración de la Comunidad Autónoma y los entes locales; fórmula que, de manera semejante a las actividades administrativas que desempeña el “Consortio”, se prevé para aquellos supuestos en los que, la concurrencia de competencias ejecutivas de distintas Administraciones sobre una misma materia o la naturaleza de una actividad pública que hace muy difícil o inconveniente una atribución diferenciada de las facultades ejecutivas sobre una materia a una concreta Administración, justifican la conveniencia de que las atribuciones a ejercitar por estas Administraciones se “integren” –en términos de la propia Ley 7/1999- o bien se regulen mediante un procedimiento de “gestión coordinada”, con reducción de autorizaciones a una única Administración –la autonómica o la local-. En ambos casos, la Administración afectada habrá de emitir informe previo, si bien, a diferencia de lo que prevé la LCOAC en este punto, éste no parece tener carácter vinculante. Con lo que la regulación de la LCOAC es incluso más garantista del principio de autonomía local a la hora de regular la figura del “Consortio” que la propia Ley 7/1999, de 9 de abril, de Autonomía Local de Aragón al ordenar las situaciones de relaciones interadministrativas.

Con arreglo a la argumentación expuesta, no se aprecia inconstitucionalidad de la LCOAC en relación con las cuestiones aquí estudiadas.

**C) El artículo 35.2 LCOAC: su previsión de habilitación reglamentaria de la tipificación de las infracciones leves del régimen jurídico del juego previsto en la LCOAC y el art. 25.2 CE.**

El art. 25.1 CE establece que *“Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento”*.

Este precepto, de aplicación directa al derecho administrativo sancionador, ha sido interpretado en los siguientes términos por el Tribunal Constitucional (destacamos las recientes STC nº 60/2000 de 2 de marzo, STC nº 113/2002 de 9 de mayo, STC nº 25/2004, de 26 de febrero y la STC nº 26/2005 de 14 de febrero):

a) el art. 25.1 CE incorpora la regla *“nullum crimen nulla poena sine lege”*, extendiéndola incluso al ordenamiento sancionador administrativo, y comprende una doble garantía. La primera, de orden material y alcance absoluto, tanto por lo que se refiere al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas, refleja la especial trascendencia del principio de seguridad en dichos ámbitos limitativos de la libertad individual y se traduce en la exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes. La segunda, de carácter formal, se refiere al rango necesario de las normas tipificadoras de aquellas conductas y reguladoras de las infracciones y sanciones, por cuanto el término *“legislación vigente”* contenido en dicho art. 25.1 es expresivo de una reserva de Ley en materia sancionadora.

b) en relación con la garantía material a que se encuentra sujeta la potestad sancionadora de la Administración, la predeterminación normativa supone la existencia de preceptos jurídicos (*«lex previa»*) que permitan predecir con suficiente grado de certeza (*«lex certa»*) las conductas infractoras y conocer de antemano a qué atenerse en cuanto a la aneja responsabilidad y a la eventual sanción de que pueda hacerse merecedor el infractor.

c) asimismo, con referencia a la garantía formal también se ha señalado que, en el contexto de las infracciones y sanciones administrativas, el alcance de la reserva de ley no puede ser tan riguroso como lo es por referencia a los tipos y sanciones penales en sentido estricto; y ello tanto por razones que atañen al modelo constitucional de distribución de las potestades públicas, como por el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria en ciertas materias, o bien, por último, por exigencias de prudencia o de oportunidad. No obstante, el art. 25.1 CE exige, en todo caso, la necesaria cobertura de la potestad sancionadora de la Administración en una norma de rango legal habida cuenta del carácter excepcional que presentan los poderes sancionatorios en manos de la Administración.

d) ello significa que la reserva de Ley no excluye en este ámbito la posibilidad de que las leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley. Por consiguiente, la colaboración reglamentaria en la normativa sancionadora sólo resulta constitucionalmente lícita cuando en la Ley que le ha de servir de cobertura queden suficientemente determinados los elementos esenciales de la conducta antijurídica y la naturaleza y límites de las sanciones a imponer. Y se rechaza en todo caso *«la simple habilitación a la Administración, por norma de rango legal vacía de todo contenido material propio, para la tipificación de los ilícitos administrativos y las correspondientes consecuencias sancionadoras»* (STC 42/1987, F. 2).

Se ha planteado que el art. 35.2 LCOAC vulnera la doctrina constitucional transcrita en cuanto que dicho precepto habilita al Gobierno de Aragón para determinar reglamentariamente las conductas constitutivas de infracciones leves al régimen del juego en los centros de ocio de los que trata la LCOAC. Para ello se argumenta que, con esta remisión reglamentaria, se estaría contraviniendo el criterio constitucional de interpretación del art. 25.1 CE según el cual todo tipo de infracciones y sus sanciones han de estar predeterminadas en norma legal, sin que quepa acudir para su tipificación a normas reglamentarias. Por otra parte, nada se objeta a la tipificación de las infracciones graves y muy graves, que aparecen reguladas en los arts. 33 y 34 LCOAC.

Esta conclusión de posible inconstitucionalidad del art. 35.2 LCOAC es correcta en tanto en cuanto se considere el apartado 2 del art. 35 aisladamente del apartado 1 del mismo precepto. Así estudiado, es indudable que la habilitación que contiene LCOAC para que reglamentariamente se concreten las infracciones leves no es conforme al principio de reserva de ley en la determinación de los tipos ilícitos y sus sanciones que resulta del art. 25.1 CE, según interpretación dada por el Tribunal Constitucional.

Ahora bien, el artículo 35 LCOAC ha de ser estudiado teniendo en cuenta su redacción íntegra, sin que los dos apartados que lo conforman puedan ser interpretados de manera separada ya que, como se verá, el primero es la premisa mayor que acota el ámbito de actuación al que ha de ceñirse necesariamente la regulación reglamentaria de las infracciones leves que habilita el segundo. Todo ello en una interpretación literal e integradora de la norma (art. 3 Cc.)

Así, el art. 35 LCOAC es del siguiente tenor: *“Infracciones leves. 1. Son infracciones leves las acciones u omisiones que constituyan un incumplimiento de las obligaciones, requisitos y prohibiciones establecidos por la presente Ley y sus normas de desarrollo y no estén calificadas en los artículos 33 y 34 como muy graves o graves, cuando no operen como elemento de agravación de las sanciones, así como las constitutivas de las infracciones previstas en el artículo*

*anterior cuando, por su naturaleza, ocasión o circunstancias, no deban ser calificadas como graves.*

2. Se habilita al Gobierno de Aragón, dentro de los límites establecidos por la presente Ley, para especificar reglamentariamente las conductas constitutivas de infracciones leves al régimen jurídico del juego en los Centros de Ocio de Alta Capacidad.” Se observa que el apartado primero del art. 35 recoge qué tipos de infracciones serán las que han de calificarse como “leves” de acuerdo con el proyecto de ley, llegando a establecer dos grupos de infracciones leves claramente diferenciadas, como son: a) las infracciones por acciones u omisiones derivadas del incumplimiento de obligaciones, requisitos y prohibiciones previstas la Ley y sus normas de desarrollo, siempre que éstas no estén ya tipificadas como graves o muy graves y cuando dichas acciones u omisiones no operen como elemento de agravación de las sanciones, y b) las infracciones graves que no deban calificarse como tales por su naturaleza, ocasión o circunstancias.

Es decir, cuando en el apartado segundo del art. 35 LCOAC se prevé una habilitación reglamentaria para la tipificación de las infracciones leves, no se está haciendo una remisión completa y “ex novo” de esta regulación al Gobierno de Aragón, –lo que proscribe el Tribunal Constitucional-. Antes bien, la Administración, cuando proceda a la redacción de dichas infracciones, necesariamente habrá de hacerlo considerando los elementos esenciales, ámbito y límites de estos tipos ilícitos administrativos que expresamente se han incluido en norma con rango de Ley, como son los contenidos en el apartado primero del art. 35 LCOAC.

En este sentido, la remisión a una regulación reglamentaria de las infracciones leves que prevé el art. 35.2 LCOAC no resulta inconstitucional en cuanto que la misma se enmarca dentro de la función de “colaboración” legislativa que, expresamente, el Tribunal Constitucional admite en materia sancionadora administrativa, partiendo siempre de que en la Ley que legitima dicha habilitación reglamentaria se recogen los aspectos fundamentales y básicos de las conductas a tipificar, como aquí ha ocurrido. Cuestión distinta sería que el reglamento que en su día se dictara procediera a la regulación de las infracciones leves del régimen jurídico del juego establecido en el LCOAC sin atender a las pautas y criterios que sobre este tipo de infracciones establece el art. 35.1. Pero ello no daría lugar a la inconstitucionalidad del art. 35.2 LCOAC, sino, en su caso, a la de la norma reglamentaria de desarrollo.

Con arreglo a la argumentación expuesta, no se aprecia inconstitucionalidad de la LCOAC en relación con las cuestiones aquí estudiadas.

## **D) Falta de concreción de distintos preceptos de la LCOAC y posible vulneración del principio de seguridad jurídica establecido en el art. 9.3 CE**

Por último, se plantea la inconstitucionalidad de determinados preceptos de la LCOAC respecto de los que se aduce falta de claridad y concreción en su contenido, vulnerando así el principio de seguridad jurídica establecido en el art. 9.3 CE. Dichos artículos, citados por el Grupo Izquierda Unida Aragón, son los siguientes:

-Art. 2. d) LCOAC: *“.... Los proyectos se localizarán en comarcas que necesiten impulsar su desarrollo económico, con el fin de contribuir al equilibrio territorial de Aragón”*. No se especifican dichas comarcas.

-Art. 19 LCOAC: *“1. De acuerdo con lo establecido en el art. 71.50ª de la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón, el presente Capítulo (IV) tiene por objeto el establecimiento de un régimen jurídico singular de los juegos de azar en los Centros de Ocio de Alta Capacidad, los cuales se registrarán exclusivamente por lo dispuesto en el mismo y en la normativa reglamentaria que se dicte en su desarrollo. 2. Las normas reglamentarias que se dicten en desarrollo del presente Capítulo se atenderán a las reglas y principios de los juegos en ámbitos internacionales de configuración similar a los Centros de Ocio de Alta Capacidad, con estricto respeto a la protección de la infancia y de la juventud, a la dignidad de la persona y a los derechos fundamentales”*. Se indica que se desconoce cuáles son estas reglas y principios ni el rango jurídico que tienen.

Sobre el principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en distintas ocasiones (así, SSTC 150/1990, 142/1993 o 212/1996), advirtiendo que: *“solo si, en el contexto ordinamental en que se insertan y teniendo en cuenta las reglas de interpretación admisibles en Derecho, el contenido o las omisiones de un texto normativo produjeran confusión o dudas que generaran en sus destinatarios una incertidumbre radicalmente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o la previsibilidad de sus efectos, podría concluirse que la norma infringe el principio de seguridad jurídica”*. De lo que resulta, por tanto, que este principio sólo se entiende vulnerado si la norma respecto de la que se predica su inconstitucionalidad por causar inseguridad jurídica motiva unas dudas de tal entidad en cuanto a su objeto y fines que no pueden ser resueltas a través de los distintos criterios de interpretación de las normas admitidos en Derecho. Por el contrario, si dicha interpretación fuera posible y permitiera dar sentido y eficacia a la norma cuestionada –fin último de todo precepto-, no cabría hablar de contravención del principio constitucional de seguridad jurídica.

En este sentido, y en relación con el art. 2.d) LCOAC transcrito, no se identifican las concretas comarcas en las que podría localizarse un centro de

ocio de alta capacidad. Pero dicha falta de determinación es lógica si consideramos la imposibilidad, “*a priori*”, de que ello hubiera podido preverse ya que, en definitiva, la localización en una u otra comarca dependerá de que en ella se necesite impulsar su desarrollo económico. Y esta circunstancia puede variar y habrá de valorarse caso por caso. Así, la indeterminación cuestionada no cumple los parámetros constitucionales indicados para ser tachada de vulneradora del principio de seguridad jurídica ya que la redacción de la norma es acorde con la finalidad pretendida. A ello ha de añadirse que, en cualquier caso, el Departamento competente para aprobar la solicitud de este tipo de proyectos es el que, en última instancia, resolverá sobre ello – aprobando o rechazando la misma según la solicitud para la instalación del centro en una determinada comarca cumpla los requisitos establecidos legalmente para ello (arts. 2, 3 y 4 LCOAC)-, decisión ésta que siempre será susceptible de impugnación administrativa y judicial en la que se podrá valorar si la ubicación del proyecto en la comarca pretendida se adecua al criterio de la necesidad de impulsar su desarrollo económico que el apartado d) del art. 2 exige.

Por su parte, y en relación con la falta de concreción que se aduce del art. 19.2 LCOAC al desconocerse a qué reglas y principios de los juegos de ámbito internacional se está refiriendo, ha de indicarse que lo relevante es que dicha indeterminación no priva al precepto de contenido y sentido. Y ello por cuanto, en cualquier caso, el régimen jurídico del juego que tenga lugar en los centros de ocio de alta capacidad regulados en la LCOAC ya tiene un marco normativo concreto, como es el establecido en la propia Ley –arts. 19 a 30- y el que se establezca en la normativa reglamentaria que lo desarrolle, siendo ello el cuerpo legislativo cierto que articula el régimen jurídico del juego de la LCOAC. La mención a principios y reglas internacionales aparece más como una mención programática, flexible y dependiente de la evolución internacional futura de este tipo de centros de ocio en los que se llevan a cabo actividades de juegos de azar que normativa, presente y vinculante para el reglamentador. Lo que explicaría y justificaría su indefinición observada en el art. 19.2 LCOAC sobre cuáles sean estos principios y reglas internacionales.

Con arreglo a la argumentación expuesta, no se aprecia inconstitucionalidad de la LCOAC en relación con las cuestiones aquí estudiadas.

**E) El estudio realizado sobre la constitucionalidad de determinados aspectos de la LCOAC se hace con la debida prudencia y respeto que ha de tenerse en relación con todo asunto susceptible de ser sometido a conocimiento y decisión del Tribunal Constitucional.**

Hay que tener en cuenta que dicho órgano resuelve con arreglo a las pautas generales que sobre las concretas cuestiones aquí estudiadas conforman ya criterio de jurisprudencia constitucional. Pero, al hacerlo sobre cada caso concreto, las apreciaciones y valoraciones sobre si los preceptos examinados



de la LOCAC son conformes o no con la Constitución Española, aun dentro de los propios criterios establecidos por el mismo Tribunal Constitucional como principios básicos, son siempre subjetivas, precisamente por su generalidad. Por lo que las conclusiones alcanzadas aquí han de considerarse y valorarse en sus justos términos, reconociendo siempre al Tribunal Constitucional –como garante máximo de nuestra Constitución- la interpretación última que sobre las mismas pueda hacer.

## **6.- CONCLUSIONES:**

Por todo lo anteriormente expuesto, en términos estrictamente jurídicos, consideramos que la Ley 6/2009, de 6 de julio, de Centros de Ocio de Alta Capacidad de Aragón es acorde con la Constitución Española y con el Estatuto de Autonomía de Aragón en todas las cuestiones analizadas en este Informe. Informe que no entra a examinar aspectos de legalidad ordinaria ya que si reconocemos que las Cortes de Aragón, dentro de las competencias y potestades que el Estatuto de Aragón les confiere, pueden legislar, derogar o modificar otras leyes del mismo rango es consecuente admitir que pueden promulgar una ley especial que regule un supuesto concreto distinto de los que estaban previstos en la legislación anterior.

No valoramos la conveniencia y oportunidad de los proyectos de centro de ocio que la ley regula, ni los objetivos económicos y sociales que persigue, porque son opciones que forman parte de lo que se denomina acción política de gobierno en la que puede haber posturas legítimamente divergentes y cuestiones opinables, sin que ello afecte a la constitucionalidad de la ley. Como ha dicho el Tribunal Supremo, en numerosas ocasiones y especialmente su sentencia de 16 de julio de 1997 (caso Port Aventura), la acción de gobierno está amparada por un amplio marco de discrecionalidad, que salvo casos excepcionales de falta de razonabilidad, la excluye del control de legalidad de los Tribunales. Exclusión de control extensible también a la Institución del Justicia de Aragón.

Tampoco nos pronunciamos sobre si las previsiones de la ley llegarán a tener reflejo en la realidad a través de la ejecución de concretos proyectos. Las hipótesis sobre el grado de cumplimiento y aplicación de la ley no afectan a su constitucionalidad. Por otra parte, dado el estado incipiente en el que se encuentra el primer proyecto previsto de este tipo de centros de ocio y el tiempo que se necesita para ejecutarlo resulta aventurado enjuiciar si los objetivos que la ley persigue van a ser alcanzados.

Lo que el Justicia puede hacer es instar al Gobierno a que informe y motive las resoluciones que se adopten en desarrollo de la ley ya que la transparencia es una garantía necesaria para permitir su control. También hay que instar a que esta ley, junto con su normativa complementaria, se cumpla en sus estrictos

términos y en correcta interpretación, considerando el especial supuesto de hecho que regula.

Finalmente, el que una parte de la actividad de este complejo de ocio se dedique al juego recomienda hacer algunas consideraciones. Cualquiera que sea el juicio moral o la actitud personal o social que sobre el juego se pueda tener, en la medida que es lícito desde el año 1977 en el que el Real Decreto Ley de 25 de febrero levantó una prohibición que se había venido manteniendo desde la promulgación del Código civil de 1889, cuyo art. 1798 establecía que: *“La ley no concede acción para reclamar lo que se gana el juego de suerte, envite o azar”*, por este solo motivo no se puede objetar en contra de la Ley. Pero al mismo tiempo es innegable que es una actividad que puede ser peligrosa para aquellas personas que tienen una enfermedad o tendencia que les impide controlarse ante ciertos estímulos, para los menores o para otras personas vulnerables; máxime teniendo en cuenta que en estos lugares de ocio se hace una presentación muy atractiva del juego que puede producir un efecto llamada. También hay que estar pendiente de otras actividades colaterales que pueden entrañar otro tipo de riesgos. Por eso se debe ser especialmente riguroso en el cumplimiento de la normativa. Al mismo tiempo se debería valorar el que una parte de los ingresos que de esta actividad se obtiene se destinaran a la formación, prevención y disminución de los efectos de adicciones, como la ludopatía, y de otras patologías sociales.

**2.2.- EXPEDIENTE 1430/09-7. INCOADO EN VIRTUD DE LA PRESENTACIÓN DE UNA QUEJA EN LA QUE SE SOLICITA SE ESTUDIE SI LA REFORMA DEL SISTEMA DE FINANCIACIÓN DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS RESPETA EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ARAGÓN.**

## **INFORME DEL JUSTICIA DE ARAGÓN SOBRE EL SISTEMA ESPAÑOL DE FINANCIACIÓN AUTONÓMICA Y SU RELACIÓN CON LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA. LOS ARTÍCULOS 108 y 107.5 DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ARAGÓN**

### **1. LA ORDENACIÓN CONSTITUCIONAL DEL SISTEMA ESPAÑOL DE FINANCIACIÓN AUTONÓMICA**

#### **1.1. Introducción**

Una de las materias que más complejidad presenta dentro del ordenamiento jurídico español es, sin duda, el relativo a la regulación del

sistema de financiación de las Comunidades Autónomas. Y ello tanto por la parquedad de la Constitución Española de 1978 a la hora de definirlo –ya que sólo dedica a dicha materia los arts. 156 a 158- como por el hecho de que, de una parte, su articulación quede a expensas de su posterior desarrollo legislativo, tal y como establece el art. 157.3 Constitución Española –lo que ha tenido lugar a través de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas (en adelante LOFCA), objeto de modificación en diversas ocasiones-, y, de otra parte, por el interés de las mismas Comunidades Autónomas en intervenir en esta regulación a través de previsiones de distinta índole recogidas en sus Estatutos de Autonomía. Un ejemplo de esto último es la regulación contenida en el art. 108 Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón sobre la firma de acuerdos bilaterales económico-financieros Estado-Comunidad Autónoma de Aragón.

La cuestión no es baladí, máxime considerando el progresivo incremento de competencias, como sanidad y educación, que las Comunidades Autónomas han ido asumiendo en sus respectivos Estatutos y cuya puesta en marcha requiere de suficientes recursos económicos para su financiación y adecuada prestación.

### **1.2. Dualidad del sistema de financiación español. Breve referencia a los regímenes forales**

Antes de profundizar sobre el tema, conviene recordar que el sistema español de financiación autonómica es dual, debiendo distinguirse entre el “sistema LOFCA” o de “régimen común”, por el que se rigen las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla y quince Comunidades Autónomas –todas, a excepción de País Vasco y Navarra-, y el “sistema foral”, integrado por los regímenes de “concierto” y “convenio” económicos previstos para los denominados “territorios forales” –País Vasco y Navarra, respectivamente-.

El “sistema foral” de financiación autonómica es ajeno y claramente diferenciado del resto de Comunidades Autónomas de “régimen común”. Se encuentra amparado en la Disposición Adicional Primera de la Constitución Española (en adelante, CE), en la que se hace un reconocimiento genérico de los derechos históricos de estas Comunidades Autónomas, y en las Disposiciones Adicionales Primera y Segunda LOFCA que reconocen estos derechos en el ámbito de su actividad financiera.

En el caso de Navarra, las raíces históricas de este sistema se hallan en la Ley Paccionada de 1841 mediante la que Navarra se incorporó a la estructura del Estado conservando su capacidad para establecer tributos propios. Posteriormente, en consonancia con la CE, la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra recoge expresamente la potestad de la Comunidad para mantener,

establecer y regular su propio régimen tributario siempre que no se oponga a los pactos internacionales y a los impuestos del Estado. El Convenio vigente fue firmado el 31 de julio de 1990 (Ley 28/1990, de 26 de diciembre), siendo los textos rubricados en 1997, 2003 y 2007 actualizaciones y modificaciones de aquel. En el caso del País Vasco, los orígenes del sistema de concierto económico datan de la segunda mitad del s. XIX, reconociéndose en la CE y en la Ley 3/1979, Estatuto de Autonomía del País Vasco. Por Ley 2/2002 se aprobó el Concierto Económico vigente, y, por Ley 29/2007, la metodología de señalamiento del cupo del País Vasco para el quinquenio 2007-2011.

Características principales de estos regímenes especiales de concierto y convenio son: a) que las Diputaciones Forales de País Vasco y Navarra gestionan y recaudan la mayor parte de los tributos del Estado que integran el sistema fiscal, ya directos, ya indirectos, y b) para financiar las competencias que el Estado desarrolla en ellos, estas Comunidades abonan anualmente un “cupo”, esto es, una cantidad en concepto de sostenimiento de las cargas generales del Estado. Ello frente al “sistema LOFCA”, en el que el mecanismo es inverso ya que son los Gobiernos de las Comunidades y Ciudades Autónomas que por éste se rigen los que valoran y exponen al Gobierno del Estado sus necesidades en cuanto al dinero que precisan para prestar las competencias asumidas así como los recursos necesarios para su financiación. Posteriormente, en acuerdo multilateral Estado-Comunidades Autónomas se procede a fijar los criterios con arreglo a los que los distintos recursos económicos se van a repartir. El dinero a distribuir procede, principal aunque no exclusivamente, de la recaudación tributaria.

Este doble sistema de financiación autonómica ha dado lugar, tal y como indican los autores HERRERO Y RODRÍGUEZ DE MIÑÓN (Revista valenciana d'estudis jurídics nº 39/40, Págs. 111-120) y RODRÍGUEZ BEREIJO (Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional nº 20/2006) a una fórmula de asimetría autonómica de índole económico-social. Asimetría que no siempre ha sido bien aceptada por algunas de las Comunidades Autónomas que se rigen por el sistema “LOFCA” de financiación al considerar que la existencia de estos “regímenes forales” de financiación tienen carácter discriminatorio para los ciudadanos –que se verán beneficiados por uno u otro sistema dependiendo de la Comunidad Autónoma en la que residan- y desestructurador de la nación. Por el contrario, Comunidades como Cataluña han defendido la existencia de este tipo de regímenes especiales como medio para la consecución de un sistema de financiación propio.

### **1.3. El sistema LOFCA de financiación español**

Volviendo al sistema de financiación de “régimen común”, sistema por el que se rige la Comunidad Autónoma de Aragón, su regulación constitucional se encuentra dentro del Título VIII “De la organización territorial del Estado”,

Capítulo III “De las Comunidades Autónomas”, arts. 156 a 158, cuyo tenor es el siguiente:

“Art. 156.

1 *Las Comunidades Autónomas gozarán de autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de sus competencias con arreglo a los principios de coordinación con la Hacienda Estatal y de solidaridad entre todos los españoles.*

2 *Las Comunidades Autónomas podrán actuar como delegados o colaboradores del Estado para la recaudación, la gestión y la liquidación de los recursos tributarios de aquél.*

Art. 157.

1. *Los recursos de las Comunidades Autónomas estarán constituidos por:*

a) *Impuestos cedidos total o parcialmente por el Estado, recargos sobre impuestos estatales y otras participaciones en los ingresos del Estado.*

b) *Sus propios impuestos, tasas y contribuciones especiales.*

c) *Transferencias de un fondo de compensación interterritorial y otras asignaciones con cargo a los Presupuestos Generales del Estado.*

d) *Rendimientos procedentes de su patrimonio e ingresos de derecho privado.*

e) *El producto de las operaciones de crédito.*

2. *Las Comunidades Autónomas no podrán en ningún caso adoptar medidas tributarias sobre bienes situados fuera de su territorio o que supongan obstáculo para la libre circulación de mercancías o servicios.*

3. *Mediante ley orgánica podrá regularse el ejercicio de las competencias financieras enumeradas en el precedente apartado 1, las normas para resolver los conflictos que pudieran surgir y las posibles formas de colaboración financiera entre las Comunidades Autónomas y el Estado.*

Art. 158.

1 *En los Presupuestos Generales del Estado podrá establecerse una asignación a las Comunidades Autónomas en función del volumen de los servicios y actividades estatales que hayan asumido y de la garantía de un nivel mínimo en la prestación de los servicios públicos fundamentales en todo el territorio español.*

2 *Con el fin de corregir desequilibrios económicos interterritoriales y hacer efectivo el principio de solidaridad, se constituirá un Fondo de Compensación con destino a gastos de inversión, cuyos recursos serán distribuidos por las Cortes Generales entre las Comunidades Autónomas y provincias, en su caso.”*

Por otra parte, ha de recordarse que el Estado tiene competencia exclusiva sobre la fijación de las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13º CE) y sobre la Hacienda general y Deuda del Estado (art. 149.1.14º CE).

En su articulación constitucional podemos observar que la CE establece un modelo genérico de fuentes de financiación de las Comunidades Autónomas, reseñando los distintos recursos que lo constituyen, si bien remitiéndose a una Ley Orgánica posterior para la concreción de este modelo.

También prevé en su art. 158 posibles transferencias económicas para la financiación de los servicios estatales traspasados (principio de suficiencia) y un fondo para corregir los desequilibrios interterritoriales (principio de solidaridad). En todo caso, y de acuerdo con el art. 156 CE, los principios de coordinación con la Hacienda estatal así como el de solidaridad entre todos los españoles necesariamente habrán de regir el sistema de financiación por el que el legislador opte. Así lo entendió el TC en su sentencia 179/1987, de 12 de noviembre al manifestarse en el siguiente sentido (FJ 2º):

*“Para resolver la cuestión planteada es necesario partir de la declaración del art. 156.1 de la Constitución, en el sentido de que «las Comunidades Autónomas gozarán de autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de sus competencias», que, en el caso de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares se traduce en lo dispuesto en el art. 54.1 de su Estatuto; autonomía financiera que supone la propia determinación y ordenación de los ingresos y gastos necesarios para el ejercicio de sus funciones. Ahora bien, tal autonomía financiera no se configura en la Constitución en términos absolutos, sino que se ve sometida a limitaciones derivadas de los principios, que el mismo art. 156.1 de la C. E. proclama, de «coordinación con la Hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles».”*

En desarrollo de la previsión constitucional establecida en el art. 157.3 CE y con el fin de articular el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de “régimen común” –todas a excepción de País Vasco y Navarra, y en el que se incluyen también las ciudades de Ceuta y Melilla- se dictó la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas (en adelante, LOFCA).

## **2. DESARROLLO LEGISLATIVO Y EJECUCIÓN DE LA LOFCA**

### **2.1. Introducción**

Ya se ha indicado cómo la LOFCA es, junto con la propia CE, la norma básica por la que se rige el “sistema común” de financiación autonómica. La LOFCA consta de 24 artículos, 5 Disposiciones Adicionales, 3 Disposiciones Transitorias y 1 Disposición Final. Sus 24 artículos se encuentran divididos en

los siguientes capítulos: Capítulo I “Principios Generales” (arts. 1 a 3), Capítulo II “Recursos de las Comunidades Autónomas” (arts. 4 a 16), Capítulo III “Competencias” (arts. 17 a 22) y Capítulo IV “Resolución de conflictos” (arts. 23 y 24).

Una simple lectura de la LOFCA basta para comprender que su contenido ha de ser necesariamente desarrollado a través de otros instrumentos jurídicos que den respuesta concreta a lo que debe ser la ejecución de un sistema de financiación muy complejo que ha de atender a las necesidades competenciales de quince Comunidades Autónomas y dos Ciudades con Estatuto. La LOFCA se limita a recoger los principios básicos y los recursos con arreglo a los cuales debe fijarse éste sistema, pero no va más allá, por lo que su materialización con datos y criterios concretos se ha de llevar a cabo a través de mecanismos externos, como en el presente caso han sido los Acuerdos del Consejo de Política Fiscal y Financiera (en adelante, CPFF) dictados precisamente al amparo de las funciones que con dicho fin establece el art. 3 LOFCA- y determinadas Leyes de desarrollo y plasmación de aquellos Acuerdos. Así lo vamos a ver al estudiar las distintas etapas del sistema español común de financiación autonómica.

## **2.2. Etapas del sistema español de financiación autonómica de “régimen común”**

La evolución de la financiación autonómica puede dividirse en las siguientes etapas y subetapas:

**A) 1ª Etapa: desde 1980 hasta el año 2001:** la determinación del sistema de financiación autonómico comenzó llevándose a cabo a través de distintos Acuerdos adoptados por el CPFF), órgano creado por la propia LOFCA en su art. 3 al que se le encomienda la coordinación entre la actividad financiera de las Comunidades Autónomas y la Hacienda del Estado. Estos Acuerdos se configuran como la fórmula de plasmación de las decisiones del CPFF, según resulta del Acuerdo 1/1981, de 20 de agosto, por el que se regula su Reglamento de Régimen Interior.

1ª Subetapa): años 1980-1986: el periodo transitorio o etapa del coste efectivo: El primero de los Acuerdos fue adoptado el 18 de febrero de 1982 y se dictó como consecuencia de la Disposición Transitoria 1ª LOFCA, en la que se establecía que el Estado garantizaría la financiación de los servicios transferidos a las Comunidades Autónomas con una cantidad igual al coste efectivo del servicio del territorio en la misma en el momento de la transferencia. De esta manera, el CPFF, en su Acuerdo de 18 de febrero de 1982, fijó el método para el cálculo del coste de los servicios transferidos. La Disposición Transitoria 1ª LOFCA establecía también que en el porcentaje de participación en los ingresos del Estado se consideraría el coste efectivo de los servicios transferidos minorado por el total de la recaudación obtenida por la Comunidad Autónoma por los tributos cedidos, decisión que, por su parte, se

materializó en la Ley 30/1983, de 28 de diciembre, de Cesión de Tributos a las Comunidades Autónomas (hoy derogada por la Ley 21/2001). De esta manera, la financiación autonómica en este periodo se basó en impuestos cedidos y en una participación en los ingresos estatales.

2ª Subetapa): años 1987-1996: etapa de la autonomía del gasto: tras un periodo inicial de seis años, la LOFCA preveía un cambio en el modo de calcular el porcentaje de participación de las Comunidades Autónomas en la recaudación de los impuestos estatales no cedidos. El art. 13.1 LOFCA, en su redacción original, establecía unos criterios genéricos para su determinación, como la población o el esfuerzo fiscal sobre el IFPF, entre otros. Este método fue inicialmente aprobado por el CPFF por Acuerdo de 7 de noviembre de 1986 para el quinquenio 1987-1991, periodo máximo previsto en el art. 13 LOFCA. Con posterioridad, se aprobó el Acuerdo 1/1992, de 20 de enero, sobre el método de aplicación del sistema de financiación autonómica para el periodo 1992-1996, y el Acuerdo 1/1993, de 7 de octubre, que amplía y desarrolla el sistema para 1994 y 1995 (prorrogándose para 1996 el 3 de octubre) asignando también a las Comunidades Autónomas un 15 por 100 de las cuotas líquidas del IRPF declaradas por sus residentes como una modalidad de participación en los ingresos estatales. Por Acuerdo 1/1995, de 15 de marzo, se modificó el cálculo del coste efectivo de los servicios transferidos a las Comunidades Autónomas.

3ª Subetapa): años 1997-2001: etapa de autonomía del ingreso: el CPFF aprobó el 23 de septiembre de 1996 el Acuerdo 1/1996 que recogía un nuevo modelo de financiación para el quinquenio 1997-2001; modelo que supuso la ampliación de los tributos cedibles, entre los que se encuentra el IRPF respecto del que se cede a las Comunidades Autónomas hasta un 15% de su tarifa (el denominado “tramo autonómico”) y la atribución de ciertas facultades sobre los tributos cedidos. Este modelo conllevó la modificación de la LOFCA en virtud de la LO 3/1996, de 27 de diciembre así como de la Ley de Presupuestos y la creación de la Ley 14/1996, de 30 de diciembre, de Cesión de Tributos. Este sistema debía ser aprobado por cada Comisión Mixta Estado-Comunidad Autónoma, si bien, por parte de Andalucía, Castilla-La Mancha y Extremadura no lo fue. Ante esta eventualidad, en el Acuerdo 1/1996, acuerdo 2º, se preveía que para las Comunidades Autónomas que no lo aceptaran se aplicaría de manera prorrogada el Acuerdo 1/1992. Para el resto de Comunidades del “sistema común” que sí lo aceptaron a través de las Comisiones Mixtas, se aprobaron las Leyes 25 a 36/1997, de 4 de agosto, de Modificación del Régimen de Cesión de Tributos del Estado y Fijación del Alcance y Condiciones de dicha Cesión.

**B) 2ª Etapa: a partir de 2002:** se aprueba el Acuerdo del CPFF de 27 de julio de 2001 sobre financiación autonómica que establece un nuevo sistema para las Comunidades Autónomas de “régimen común”. Este sistema tiene como principios los siguientes: a) estabilidad, para permitir una



planificación a largo plazo, b) generalidad, como fruto del acuerdo de las Comunidades Autónomas y el Estado para lograr su aplicación generalizada, c) suficiencia, autonomía y solidaridad, d) corresponsabilidad fiscal, e) coordinación, conciliando las potestades impositivas de los distintos ámbitos territoriales de manera que no se trasladen cargas fiscales más allá de los mismos, quedando garantizada la libre circulación de personas, bienes y capitales, f) integración de todos los servicios públicos, g) estabilidad presupuestaria, h) participación en la Agencia Tributaria, e i) participación en los Tribunales Económico-administrativos. Para implementar este modelo, se dictó la Ley 7/2001, de 27 de diciembre, de reforma de la LOFCA y las Leyes 21 y 22/2001, de la misma fecha, de medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía, y del Fondo de Compensación Interterritorial. Es destacable la vocación de generalidad y estabilidad que se pretende mediante la Ley 21/2001, al establecer su art. 1 que su objeto es el siguiente: *“La presente Ley regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía desde 1 de enero de 2002, el establecimiento del régimen general de la cesión de tributos del Estado a las Comunidades Autónomas, la participación de las Comunidades Autónomas en la Agencia Estatal de Administración Tributaria y las asignaciones de nivelación de los servicios públicos fundamentales. Asimismo, se adaptan al nuevo sistema de financiación la normativa de los tributos cedidos, la Ley General de Sanidad y el Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social.”*

**C) 3ª Etapa: el Acuerdo 6/2009, de 5 de julio, para la reforma del sistema de financiación establecido en la Ley 21/2001:** A pesar del interés del legislador en que se articulara un sistema estable de financiación, como era el previsto en la Ley 21/2001, lo cierto es que ya a partir del año 2006 se constituyeron distintos Grupos de Trabajo en el seno del CPFF para proceder a la reforma del sistema de financiación de “régimen común”. El resultado de la actividad de estos Grupos de Trabajo y las distintas reuniones mantenidas entre el Estado y las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto culminaron en el reciente Acuerdo 6/2009, de 5 de julio, del CPFF, por el que se reformó el sistema de financiación hasta entonces vigentes. De manera muy resumida, pueden distinguirse tres causas justificativas de dicha reforma: 1) la necesidad de ampliar los recursos de las Comunidades Autónomas ya que el modelo previo no atendía el sobrecoste que se estaba produciendo en la prestación de servicios públicos consecuencia del aumento demográfico producido desde 2002, 2) la necesidad de reducir la disparidad en el nivel de recursos por habitante que existía entre las Comunidades Autónomas, y 3) la necesidad de dar cabida en el sistema de financiación autonómica a las distintas reformas estatutarias que se habían ido produciendo en las Comunidades de Cataluña, Andalucía, Islas Baleares, Comunidad Valenciana y Castilla y León; respecto de esto último, y en palabras del Acuerdo 6/2009 en su Introducción: *“...deben tenerse en cuenta los factores establecidos como*

*determinantes de las necesidades de gasto, sus especificaciones en cuanto a la articulación de la solidaridad, la especial garantía de igualdad en la financiación de los servicios públicos fundamentales, la ampliación de la autonomía financiera (en su triple vertiente cuantitativa, de competencias normativas y de participación en la gestión), la consideración de la capacidad fiscal y la mejora de los aspectos dinámicos del sistema”.*

El Acuerdo 6/2009 fue aprobado con el voto favorable de Andalucía, Aragón, Asturias, Baleares, Castilla-La Mancha, Cataluña, Extremadura, Cantabria, Canarias y Ceuta. Galicia, Madrid, Castilla y León, Murcia, La Rioja, la Comunidad Valenciana y Melilla se abstuvieron. Este acuerdo está pendiente de ser refrendado por el Parlamento, previendo su apartado 4.11 que, tras ello, los representantes del Estado se reunirán con los de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía en las Comisiones Mixtas respectivas previstas en el ordenamiento vigente. En estas Comisiones Mixtas, según se indica en el apartado 1.1 de Introducción del Acuerdo, se concretará la aplicación de los recursos previstos en el nuevo sistema de financiación aprobado por las Cortes Generales a la Comunidad o Ciudad con Estatuto de Autonomía respectiva. Se recoge también en el apartado 4.12 una cláusula por la que se permite a cada Comunidad y Ciudad afectada decidir si se acoge al nuevo sistema de financiación o no. En caso de no hacerlo, se prevé la aplicación a éstas del sistema hasta ahora vigente.

### **2.3. Valoración de la forma en la que el sistema de financiación español de “régimen común” se ha ordenado desde la entrada en vigor de la LOFCA**

De la articulación del sistema de financiación autonómica de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía de “régimen común”, que brevemente hemos expuesto, ha de destacarse el hecho de que, con independencia de las posibles reuniones o conversaciones que el Gobierno estatal haya mantenido con los representantes de cada una de las Comunidades Autónomas afectadas a lo largo de las distintas etapas descritas –lo que, por otra parte, ha sido una tónica constante-, finalmente las decisiones se han ido adoptando con arreglo al sistema de acuerdos y mayorías por el que, según el art. 10 del Acuerdo 1/1981, del Reglamento de Régimen Interior, se rige el CPFF. Sin perjuicio de que, posteriormente a haber alcanzado dichos Acuerdos, se haya procedido a realizar las modificaciones legislativas precisas para que éstos pudieran cumplirse en todos sus términos.

Es decir, el sistema de financiación autonómica en cuestión ha partido siempre de Acuerdos provenientes de un órgano especial previsto en una Ley Orgánica –la LOFCA-; Ley Orgánica que, a su vez, es parámetro de constitucionalidad del resto de normas dictadas sobre materia de financiación en nuestro ordenamiento jurídico, incluidos los Estatutos de Autonomía, tal como se ha indicado el Tribunal Constitucional y veremos con mas

detenimiento en la última parte de este informe. No es este el momento de entrar a valorar la eficacia de estos acuerdos, peculiares instrumentos jurídicos que tan relevante papel han tenido en la regulación de un ámbito tan delicado como el que nos ocupa. Ello no es objeto de este informe. Sin embargo, no podemos dejar de apuntar cómo ello ha sido cuestión discutida en el ámbito doctrinal, precisamente por el hecho de que dichos Acuerdos, que no son Ley, obligaban y eran vinculantes en los mismos términos que ésta.

Conviene, por otra parte, poner de relieve precisamente el hecho de que la financiación autonómica se ha ido articulando mediante un sistema de relaciones multilaterales Estado-Comunidades Autónomas que se han plasmado en los Acuerdos de un órgano habilitado para ello, como es el CPFF.

Y ello se recuerda ante las distintas informaciones que, de manera periódica, aparecen en los medios de comunicación, de cuya lectura parece resultar que la financiación autonómica es una materia que se encuentra siempre condicionada por la presión que unas concretas Comunidades Autónomas hacen frente al Gobierno estatal de turno con el fin de obtener ventajas en cuanto a los distintos recursos a percibir para sufragar sus gastos, ello en detrimento u olvido de los intereses del resto de Comunidades, en clara vulneración del principio de solidaridad. En este sentido, no se desconoce que estos intentos de influir no tengan lugar. Sin embargo, en cualquier caso, estas actuaciones no se circunscriben a unas determinadas Comunidades Autónomas sino que en ello participan todas las que indefectiblemente se ven afectadas por un sistema de financiación –el sistema LOFCA- del que se pretende extraer el máximo rendimiento. Pero, se reitera, todo ello se enmarca dentro de las conversaciones que a la hora de ordenar el sistema mantiene el Estado con las Comunidades y Ciudades con Estatuto, sin que deba olvidarse que, al final, es el CPFF, órgano de participación territorial plural, el que en última instancia determina este sistema, de acuerdo con los principios generales establecidos en la LOFCA y la CE.

En este sentido, las decisiones que sobre financiación adopte el CPFF (y se refrenden posteriormente en el Parlamento), pueden tener diferentes contenidos, tales como atender a unos criterios de reparto en los que se de preferencia a unas variables frente a otras (v.g. capacidad fiscal, dispersión poblacional...) o con porcentajes con los que no tienen por qué estar de acuerdo todas las entidades afectadas. Pero lo que debe reconocerse en todo caso es que se aprueban tras ser sometidas a una votación conjunta de todas las Comunidades y Ciudades con Estatuto integrantes del CPFF. Lo que, por otra parte, se coherente con la doctrina jurisprudencial reseñada mas adelante sobre la forma en la que ha de articularse e interpretarse el sistema español de financiación de “régimen común” y sus relaciones con los preceptos estatutarios que contengan previsiones al respecto.

### 3. LAS CUESTIONES PLANTEADAS SOBRE LA FINANCIACION Y EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ARAGÓN.

#### 3. 1. El artículo 108 LO 5/2007, de 20 de abril, EAAR: la previsión estatutaria de un convenio bilateral económico-financiero entre la Comunidad Autónoma de Aragón y el Estado como base de un sistema de financiación propio o especial. Posturas doctrinales.

##### 3.1.1 Introducción

Hasta aquí se han expuesto los rasgos generales del sistema de financiación autonómica español de “régimen común”, su evolución normativa y su ejecución. Esta explicación preliminar se ha considerado necesaria con el fin de abordar y dar una respuesta adecuada a la queja del Grupo Parlamentario Chunta Aragonesista que ha motivado la elaboración del presente informe.

En este sentido, el Grupo Parlamentario Chunta Aragonesista (CHA) presentó el día 11 de agosto de 2009 queja ante esta Institución en la que expresaba su rechazo al último de los Acuerdos alcanzados por el CPFF sobre financiación autonómica –el nº 6/2009, de 15 de julio- por considerar que con su adopción se producía una doble vulneración del EAAR. al considerar incumplidos los arts. 108 y 107.5 EAAR.

En primer lugar procederemos al estudio del cumplimiento o incumplimiento del art. 108 EAAR., precepto que prevé la suscripción de un acuerdo bilateral económico-financiero Estado-Comunidad Autónoma de Aragón en el que se fijen los recursos de los que la Comunidad dispondría para atender el coste de las competencias asumidas. Dicho acuerdo no ha tenido lugar.

##### 3.1.2 El art. 108 EAAR y su interpretación doctrinal

El indicado art. 108 se ubica dentro del Título VIII “Economía y Hacienda”, Capítulo II “Hacienda de la Comunidad Autónoma” del EAAR. Trata del “Acuerdo bilateral económico-financiero con el Estado” y su tenor literal es el siguiente:

*“A los efectos de concretar lo dispuesto en el art. 104, y de forma especial la participación territorializada de Aragón en los tributos generales que se determine y las condiciones para la aprobación de recargos sobre tributos del Sistema Fiscal General, en el marco de lo dispuesto en el artículo 157.3 de la Constitución y en la legislación que lo desarrolle, la Administración General del Estado y la Comunidad Autónoma de Aragón suscribirán un acuerdo bilateral que se formalizará en Comisión Mixta y podrá ser revisado periódicamente de forma conjunta, deberá tener en cuenta el esfuerzo fiscal de Aragón y que atenderá singularmente a los criterios de corresponsabilidad fiscal y solidaridad interterritorial”.*

Este precepto es idéntico al que se introdujo como art. 48 en el anterior EAAr. de 1982 mediante la LO 5/1996, de 30 de diciembre por la que se reformaba aquel. La interpretación del art. 108 EAAr. -y del precedente art. 48ha suscitado hasta tres posturas doctrinales distintas que, siguiendo a LACRUZ MANTECÓN, J. (“Sistema de Financiación y Estatuto de Autonomía”, Estudios Jurídicos sobre el Estatuto de Aragón de 2007, Gobierno de Aragón, págs. 267306) y JIMÉNEZ COMPAIRED, I. (“La Hacienda de la Comunidad Autónoma de Aragón”, Derecho Público Aragonés, editado por el Justicia de Aragón, 4ª Edición, 200, págs. 931-934) se resumen de la siguiente manera:

a) Una primera postura defiende que el artículo 48 (así como el vigente art. 108 EAAr.) se halla relacionado con la Disposición Adicional Tercera del Estatuto de 1982 (en su numeración dada por la LO 5/1996 ya que, con anterioridad, dicha Disposición Adicional era la Sexta) con arreglo a la cual la Comunidad Autónoma de Aragón manifestaba su voluntad de no renunciar a sus derechos históricos, mencionando expresamente la Disposición Adicional Primera de la CE como fundamento de su actualización y mantenimiento. Disposición Adicional Tercera que también se ha mantenido en el EAAr. vigente con el siguiente tenor: *“La aceptación del régimen de autonomía que se establece en el presente Estatuto no implica la renuncia del pueblo aragonés a los derechos que como tal le hubieran podido corresponder en virtud de su historia, los que podrán ser actualizados de acuerdo con lo que establece la disposición adicional primera de la Constitución”*. Con fundamento en esta regulación podría propiciarse el establecimiento de una fórmula de financiación autonómica foral análoga a la del convenio y concierto económico de la que se benefician las Comunidades de Navarra y País Vasco.

Esta postura, que permitiría que con base a los arts. 48 y 108 del EAAr se considerará el sistema aragonés como un régimen especial de financiación foral no ha tenido su trasunto en la práctica ante la falta de desarrollo legislativo posterior. No se ha procedido a dar proyección y concreción legal a los derechos históricos a los que, conforme a la Disposición Adicional Tercera EAAr., no se renuncia. Ni se han mantenido negociaciones Estado-Comunidad Autónoma de Aragón con el fin de establecer un sistema propio de financiación autonómica.

b) Una segunda interpretación del art. 108 EAAr. permite considerar que el sistema de financiación establecido en el EAAr es un régimen especial dentro del sistema general. Así resulta del texto legal, que prevé este tipo de acuerdos bilaterales económico-financieros Estado-Aragón dentro del marco establecido en el art. 157.3 CE y la LOFCA, pero habilitando la posibilidad de establecer especialidades en cuanto a la financiación autonómica de Aragón atendiendo a lo dispuesto en el EAAr.

c) Una tercera postura doctrinal interpreta el art. 108 en el sentido de limitar el alcance de estos acuerdos bilaterales, igualándolos a los adoptados

por las Comisiones Mixtas de Asuntos Económico-Financieros entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Comisión Mixta regulada en el art. 109 EAAr. y cuya actuación, en todo caso, también ha de encuadrarse y regirse por los principios establecidos en la CE en materia de financiación autonómica y en la LOFCA (a ella se remite el mismo art. 109.1 EAAr.) .

De entre las tres posturas interpretativas expuestas del art. 108 EAAr., a juicio de esta Institución, a día de hoy y sin perjuicio de lo que resulte de futuro, la más acorde con una interpretación literal, lógica y sistemática del precepto es la identificada en el apartado b)., régimen especial dentro del general, por las siguientes razones:

1. La interpretación expresada en el apartado a) , convenio foral, pudo ser la más próxima a la *voluntas legislatoris* al tiempo de la redacción del EAAr., porque, desde los órganos de representación parlamentaria aragoneses nunca se ha hecho renuncia de los derechos históricos de esta Comunidad, mas bien se han procurado destacarlos tal y como hacen la Exposición de Motivos y el art 1, cuando manifiesta que *La Comunidad Autónoma de Aragón ostenta por su historia una identidad propia en virtud de sus Instituciones tradicionales, el derecho foral y su cultura*. Las Disposiciones Adicionales Terceras de los EAAr. de 1982 y 2007 son también un claro ejemplo de ello. Aragón siempre ha expresado su interés en recuperar sus derechos tradicionales. Y lo hizo ya desde el mismo momento de su desaparición con los Decretos de Nueva Planta –que sólo permitieron la subsistencia del derecho privado-. Así, XAVIER SEBASTIÀ (“La reintegración de los derechos histórico-forales de Aragón”, *Autonomies: Revista Catalana de Derecho Público*, nº 30, noviembre, 2004) pone como ejemplo de derecho histórico “*reintegrable y actualizable*” la existencia de una Hacienda aragonesa autónoma y soberana “*que contribuía a las cargas de la monarquía española a través de la “votación de los servicios” en las Cortes aragonesas*”. Sin embargo mientras no se desarrolle legislativamente para Aragón un régimen semejante al foral, no puede considerarse que con el solo apoyo del art. 108 EAAr. se haya establecido de facto de un sistema de financiación propio y semejante a los forales de Navarra y País Vasco. El Estatuto permite esta vía y dependerá de lo que propongan las Cortes de Aragón y del acuerdo entre el Estado y la Comunidad Autónoma.

2. La postura recogida en el apartado c), régimen general sin especialidades, tampoco se ajusta a la redacción y contenido del art. 108 EAAr., porque este artículo recoge un tipo especial de acuerdo bilateral Estado-Comunidad Autónoma de Aragón. Si bien es cierto que se prevé su formalización en Comisión Mixta y en ambos casos dentro del sistema de financiación de “régimen común”, es obvio que este tipo de acuerdos bilaterales tienen un objeto distinto del resto que puede adoptar -en el ejercicio de las funciones que se le atribuyen- la Comisión Mixta de Asuntos Económicos-Financieros establecida en el art. 109 EAAr. El legislador estatutario pretendió que el acuerdo bilateral económico-financiero previsto en el art. 108 se

diferenciara del resto de acuerdos que pudiera alcanzar la Comisión Mixta. Y por ello los reguló en preceptos distintos. Y ahí radican las dificultades para aceptar la tesis que considera al mismo nivel el acuerdo bilateral del art. 108 y aquellos que puede adoptar la Comisión Mixta sobre las materias establecidas en el art. 109. La Comisión Mixta del art 108 y la Comisión Mixta del art. 109, son distintas y persiguen dos finalidades distintas.

3. La postura interpretativa más acorde y respetuosa con el propio EAAr., en su redacción y contenido, es la descrita en el apartado b). Vendría a establecer una suerte de subrégimen especial de financiación a favor de Aragón, dentro del sistema general LOFCA. El acuerdo bilateral previsto en el art. 108 EAAr. ha de ser considerado como un acuerdo mediante el que se deben atender las especificidades y peculiaridades de la Comunidad Autónoma de Aragón a la hora de subvenir las necesidades de cobertura de las competencias asumidas, dentro del sistema común de financiación autonómica.

La Comisión mixta en él prevista sería especial y distinta de la recogida en el art. 109 y tendría por objeto tratar de las especificidades propias de Aragón, recogidas en el EAAr, *suscribiéndose un acuerdo*, tal y como establece el EAAr en el encabezamiento del art. 108.

La adopción del Acuerdo 6/2009 del CPFF, por el que se pretende reformar el actual sistema de financiación de las Autonomías y Ciudades con Estatuto de régimen común –previsiblemente refrendado por las Cortes Generales en las próximas fechas-, no ha dado cumplimiento a lo establecido en el art. 108 EAAr. Precisamente porque el acuerdo bilateral en él regulado, cuyo objeto es concretar los recursos de financiación de Aragón, su participación territorializada en los tributos generales y las condiciones para la aprobación de los recargos, no ha tenido lugar. El Estado y la Comunidad Autónoma de Aragón no “han formalizado”, termino empleado por el Estatuto de Autonomía, una reunión en la Comisión Mixta especial para su estudio y adopción. (Tampoco lo hicieron mientras permaneció vigente el art. 48 del anterior EAAr., de igual contenido). A nuestro juicio el Gobierno de Aragón tiene apoyo legal en el art 108 del EAAr para solicitar, incluso ahora, que se reúna esta Comisión específica, con objeto de llegar a un acuerdo bilateral sobre el contenido del art 104 del EAAr.

Sin que, además, desde la óptica del art. 108 EAAr., pueda entenderse que con la previsión contenida en el Acuerdo 6/2009, apartado 4.11, de que tras la aprobación por las Cortes de los textos legales necesarios para la implementación del Acuerdo se prevea la reunión de las Comisiones Mixtas establecidas en el ordenamiento vigente ya que en estas Comisiones –y por lo que aquí nos interesa, en la que se celebre entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Aragón- ya que en dichas reuniones no hay margen de maniobra para modificar los criterios ya establecidos por Ley sobre la reforma de la financiación autonómica (y que eran una de las cuestiones susceptibles de ser

tratadas en los acuerdos bilaterales previstos en el art. 108 EAAr.), sino que dichas reuniones se limitan a la aceptación o rechazo del nuevo sistema en bloque, o, a lo sumo, a la aceptación de pequeñas modificaciones.

### **3.2. El art 107.5. El nuevo sistema de financiación. Criterios de reparto en los Acuerdos de 2001 y 2009**

#### **3.2.1. El art. 107.5. Criterios establecidos en el EAAR**

El artículo 107.5 del Estatuto de Autonomía de Aragón establece que para determinar la financiación que dentro del sistema corresponde a la Comunidad, debe atenderse *“al esfuerzo fiscal, su estructura territorial y poblacional, especialmente el envejecimiento, la dispersión, y la baja densidad de población, así como los desequilibrios territoriales”*.

#### **3.2. 2. El nuevo sistema de financiación según el Acuerdo 6/2009, de 5 de julio, para la reforma del sistema de financiación establecido en la Ley 21/2001**

Los instrumentos con que cuenta el nuevo sistema son:

##### **A.-FONDO DE GARANTIA DE LOS SERVICIOS PUBLICOS FUNDAMENTALES**

Es el más importante y financia en condiciones de igualdad la sanidad, la educación y los servicios sociales. Este fondo supone el 80% de los recursos del sistema y se financia al 75% con tributos cedidos a las Comunidades Autónomas y un 5% de recursos provenientes del Estado. Se calcula anualmente según la evolución de los recursos tributarios y se distribuye según necesidades, utilizando el criterio de población ajustada.

##### **B.-FONDO DE SUFICIENCIA GLOBAL**

Para la financiación de las competencias transferidas, bien sean servicios no fundamentales o competencias no homogéneas. Asegura el mantenimiento del statu quo y se nutre con el 25% de los recursos tributarios del sistema que genere cada Comunidades Autónomas más recursos adicionales que aporta el Estado. Su evolución también va ligada a la de los ingresos tributarios del Estado.



## C.-FONDOS DE CONVERGENCIA

De menor importancia cuantitativa, y complementarios de los anteriores, son los siguientes:

C.1) Fondo de Competitividad, para reducir las diferencias de financiación per cápita. La dotación anual del fondo se calcula en función de sus objetivos de convergencia en financiación per cápita.

C.2) Fondo de Cooperación, para cumplir con el objetivo último de convergencia en los niveles de vida de los ciudadanos con independencia de su lugar de residencia. Los recursos de este fondo se distribuirán entre las Comunidades Autónomas de menor renta per cápita y aquellas que registren una dinámica poblacional especialmente negativa, de manera que cuenten con los instrumentos para alcanzar mayores niveles de desarrollo.

### **3.2.3. Criterios adoptados por el Consejo de Política Fiscal y Financiera en su acuerdo de 15 de julio de 2009 para el reparto del Fondo de Garantía de los Servicios Públicos y comparación con adoptados en el acuerdo de 2001**

#### I.- CRITERIOS DEL ACUERDO DEL AÑO 2009

A) POBLACION: Supone el 97% del reparto del fondo de garantía de servicios públicos.

A.1) Población total de cada Comunidad: representa el 30%. Se tiene en cuenta el Padrón de cada Comunidad Autónoma a 1 de enero de 2007, elaborado por el Instituto Nacional de Estadística.

A.2) Población protegida: representa el 38%. La distribución se efectúa proporcionalmente según las estadísticas elaboradas por el Ministerio de Sanidad y Consumo.

A.3) Población mayor de sesenta y cinco años: representa el 8,5%. La asignación se lleva a cabo en función de la población mayor de sesenta y cinco años del Padrón de cada Comunidad Autónoma a 1 de enero de 2007.

A.4) Población entre 0 y 16 años: representa el 20.5 %. La asignación se lleva a cabo en función de la población entre 0 y 16 años del Padrón de 1 de enero de 2007.

B) SUPERFICIE: la ponderación es del 1,8%. El reparto de acuerdo con esta variable se lleva a cabo en función de la superficie territorial, en Km2, de cada Comunidad Autónoma publicada por el Instituto Nacional de Estadística.

C) DISPERSIÓN: supone el 0.6%. La asignación se efectúa en proporción al número de entidades singulares, núcleos de población, de cada Comunidad Autónoma, según los datos facilitados por el Instituto Nacional de Estadística obtenidos del Padrón Municipal de 2007.

D) INSULARIDAD: representa el 0.6%.

## II.- CRITERIOS ADOPTADOS EN EL ACUERDO DEL AÑO 2001

En el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera del año 2001 se distribuyó el importe del Fondo General, equivalente al Fondo de Garantía de los Servicios Públicos Fundamentales entre todas las Comunidades Autónomas en función de las siguientes variables:

- A) POBLACION: el 94% (Sin desglosar en grupos)
- B) SUPERFICIE: el 4,2%.
- C) DISPERSION: el 1,2%.
- D) INSULARIDAD: el 0,6%.

## III.- COMPARACIÓN DE LOS CRITERIOS DE AMBOS ACUERDOS

### A.- POBLACION:

Acuerdo de 2001: en función de los habitantes, se asignaba el 94% del Fondo

Acuerdo de 2009: en función de los habitantes, se asigna el 97% del Fondo

Se distingue en el Acuerdo del 2009 entre diferentes tipos de población, lo que no se hacía en el Acuerdo del 2001, de la siguiente manera:

A.1. Población mayor de 65 años. Según el Instituto Aragonés de Estadística la población aragonesa en el año 2008 a 1 de enero, era de 1.297.581 habitantes. De ellos eran mayores de 65 años 261.141 habitantes. Supone el 19,8 % de la población aragonesa. La media en España de la población mayor de 65 años es de 16,5%

A.2. Población menor de 16 años. En Aragón la población menor de 16 años el año 2008 ascendía a 192.072 habitantes, según padrón del Instituto Aragonés de Estadística. Supone el 14.8% de la población. La media en España de la población hasta 16 años es de 16,39%

### B.- SUPERFICIE

Acuerdo de 2001: mediante este concepto, se otorgaba el 4,2% del Fondo

Acuerdo de 2009: mediante este concepto, se otorga el 1,8% del Fondo

La superficie de Aragón es de 47.720 km<sup>2</sup>, y la superficie de las demás comunidades autónomas sujetas a este régimen de financiación es de 440.612 km<sup>2</sup>. Supone, por tanto que ocupamos el 9,77% de la superficie.

Al aplicar esta variable, podemos calcular que de cada 1000 € del fondo corresponderían a la Comunidad Autónoma de Aragón, según Acuerdo del 2009, 1,76 €; mientras que con la ponderación del Acuerdo del año 2001, la cantidad ascendería a 4,10 €

### C.- DISPERSIÓN

Acuerdo 2001: en función de la dispersión de la población, se adjudicaba el 1,2% del Fondo

Acuerdo 2009: en función de la dispersión de la población, se adjudica el 0,6% del Fondo

En el Acuerdo de 2001, con datos del año 1999 del Instituto Nacional de Estadística, Aragón contaba con 1.540 núcleos de población, y las demás comunidades tenían 57.414 núcleos.

En el Acuerdo de 2009, con datos del año 2007 del Instituto Nacional de Estadística, Aragón tiene 1553 núcleos de población, mientras que las demás comunidades suman 57731 núcleos.

Al aplicar esta variable, podemos calcular que de cada 1000 € del fondo corresponderían a la Comunidad Autónoma de Aragón, según Acuerdo del 2009, 0,16 €; mientras que con la ponderación del Acuerdo del año 2001, la cantidad ascendería a 0,31 €

La densidad de población en la Comunidad Autónoma de Aragón, según datos del Instituto Nacional de Estadística a 1 de enero de 2008, es la siguiente:

	Población	Superficie Km <sup>2</sup>	Densidad
Huesca	220.107	15.636	14,41
Teruel	144.046	14.809	9,88
Zaragoza	932.502	17.274	55,3
España	45.283.325	505987	89,5

Se observa que en las tres provincias de la Comunidad la densidad es inferior a la media española, y en particular la densidad de población de las provincias de Huesca y Teruel es muy inferior a la referida media española.

### 3.2.4.- Conclusiones

Si comparamos los criterios de distribución o reparto de los ingresos estatales del Acuerdo del Consejo de Política fiscal y Financiera del año 2001 y del Acuerdo del año 2009 en lo relativo al fondo principal que representa el 80% del conjunto se observa que la importancia de la variable relativa a la población se ha incrementado, pasando del 94 al 97 %; disminuyendo la superficie, pues pasa del 4,2 al 1,8 % y dispersión que pasa del 1,2 por 100 al 0,6 por 100. La población menor de 16 años se pondera en el 20,5 % del fondo correspondiente.

Aplicando los nuevos criterios de reparto de este Fondo, las Comunidades Autónomas que, como Aragón, tienen menos población, más envejecida, con más dispersión y mayor superficie pierden cuota y resultan favorecidas las que tiene una población más joven.

También hay que tener en cuenta que Aragón está por encima de la media española en esfuerzo fiscal. Por otra parte el peso de la ciudad de Zaragoza ha impedido que otras partes de Aragón, en peor condición, pudieran aprovechar distintos fondos estatales y europeos de compensación.

Esta Institución analiza estos datos comparativos con objetividad matemática y en la medida que vienen expresamente recogidos en el Estatuto aragonés, como peculiaridades propias de nuestra Comunidad, y son una referencia para todas las Instituciones aragonesas, porque constituyen una base que afecta al funcionamiento de los servicios públicos posibilitando el ejercicio posterior de una serie de derechos individuales y colectivos. Cumple así el Justicia con su especial función institucional y con el deber que le impone el art. 57 del EAAr. de *actuar en defensa de este Estatuto*.

Ahora bien, los recursos del Estado a las Comunidades Autónomas se atribuyen también en base a otros factores: los Presupuestos Generales del Estado, otras partidas de este Fondo de Garantía y los fondos de compensación. Por otra parte en la financiación deben de tenerse en cuenta, porque así lo establece el art 158 de la CE, *los principios de solidaridad, esfuerzo fiscal, volumen de servicios que se han asumido y la garantía de la prestación de un nivel mínimo de la prestación de servicios en todo el territorio español*. Todos ellos deben de valorarse en su conjunto y forman parte de lo que es la acción política del Gobierno, que se rige por los principios de oportunidad. El control y juicio sobre la suficiencia de todos ellos debe de hacerse en sede parlamentaria tal y como ha establecido el TC en sentencia 13/2007, ante un recurso interpuesto por el Gobierno de Andalucía contra el acuerdo de financiación del 2001 y que estudiaremos mas adelante.

## 4. LA INTERPRETACIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LOS CASOS DE CONFLICTO ENTRE LA LOFCA Y LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

### 4.1 Competencias del Gobierno Central

El TC ha venido manteniendo en reiterada y constante jurisprudencia que la LOFCA es una Ley Orgánica que se integra dentro del bloque de constitucionalidad por derivar directamente de la CE, con una función delimitadora de las competencias en el ámbito de la financiación autonómica. Así expresamente lo indica el TC en su sentencia 192/2000, de 13 de julio, FJ 4º *in fine* cuando dice que:

*“...Como punto de partida para el análisis de esta controversia, debemos comenzar señalando que el artículo 157 CE contiene el marco general de los recursos financieros de que han de disponer las Comunidades Autónomas para el ejercicio de sus competencias. Así, en su núm. 1 enumera las fuentes de ingresos de las Comunidades Autónomas; en su núm. 2 establece los límites al ejercicio por éstas de sus competencias sobre tributos; y en su núm. 3 encomienda al Estado la regulación, mediante Ley Orgánica, de las competencias del núm. 1, así como de la resolución de los conflictos y de los mecanismos de colaboración entre las Comunidades Autónomas y el Estado. De este modo, el propio art. 157.3 CE reenvía a una Ley Orgánica a fin de que sea ésta quien establezca los rasgos generales de los mecanismos de financiación autonómica, que, en cualquier caso, habrán de permitir a las Comunidades Autónomas «el desarrollo y la ejecución de sus competencias con arreglo a los principios de coordinación con la Hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles» (art. 156.1 CE), esto es, habrán de posibilitar la autonomía financiera constitucionalmente garantizada. Es decir, la Constitución no predetermina cuál haya de ser el sistema de financiación autonómica, sino que atribuye esa función a una Ley Orgánica, que cumple de este modo una función delimitadora de las competencias financieras estatales y autonómicas previstas en el artículo 157 CE.”*

O la STC 68/1996, en cuyo FJ 9º se concluye que:

*“Con el art. 157.3 CE, que prevé la posibilidad de que una Ley Orgánica regule las competencias financieras de las Comunidades Autónomas, no se pretendió sino habilitar la intervención unilateral del Estado en este ámbito competencial a fin de alcanzar un mínimo grado de homogeneidad en el sistema de financiación autonómico, orillando así la dificultad que habría supuesto que dicho sistema quedase exclusivamente al albur de lo que se*

*decidiese en el procedimiento de elaboración de cada uno de los Estatutos de Autonomía. Su función no es, por tanto, como es obvio, la de establecer una reserva de Ley Orgánica en cuya virtud cualquier aspecto atinente al nutrido grupo de recursos autonómicos enumerados en el art. 157.1 CE requiriese ineludiblemente una norma de tal rango, sino sencillamente permitir que una Ley Orgánica -la actual LOFCA- pudiese insertarse en el bloque de la constitucionalidad delimitador del concreto alcance de las competencias autonómicas en materia financiera (por todas, SSTC 181/1988 (fundamento jurídico 7.º; 183/1988, fundamento jurídico 3.º; 250/1988, fundamento jurídico 1.º, y 150/1990, fundamento jurídico 3.º).”*

O la STC 179/1987, en cuyos FJ 2º y 3º se indica que:

*“...Ahora bien, tal autonomía financiera no se configura en la Constitución en términos absolutos, sino que se ve sometida a limitaciones derivadas de los principios, que el mismo art. 156.1 de la C. E. proclama, de «coordinación con la Hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles».” Ello se traduce, en el texto constitucional, en que el art. 157.3 de la C. E. prevea una fijación del marco y los límites en que esa autonomía ha de actuar, al disponer que una Ley Orgánica podrá regular el ejercicio de determinadas competencias financieras, así como las normas para resolver los conflictos que pudieran surgir, y las posibles formas de colaboración financiera entre las Comunidades Autónomas y el Estado. Esta Ley Orgánica -que en la actualidad es la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, de 22 de septiembre de 1980- aparece pues como punto de referencia para determinar la extensión y límites de la autonomía financiera de las CC. AA. y las facultades que al respecto se reservan a los órganos centrales del Estado para el cumplimiento de los fines y el ejercicio de las competencias que la Constitución les atribuye. Por otra parte, y en lo que aquí interesa, ha de tenerse en cuenta que la autonomía financiera de las CC. AA. se encuentra también sujeta a las limitaciones que resultan de las disposiciones del art. 149 de la Constitución, apartados 11 y 13, que atribuyen al Estado competencia sobre las bases de ordenación del crédito y las bases de coordinación de la planificación general de la actividad económica.(...)*

De la doctrina constitucional expuesta resulta que la LOFCA habrá de considerarse como parámetro interpretativo de constitucionalidad respecto del resto de normas que traten sobre materia de financiación autonómica, las cuales necesariamente habrán de acomodarse a los principios y reglas que la LOFCA establece. En este sentido, en relación con el binomio LOFCA-Estatutos de Autonomía, rige el principio de competencia, no el de jerarquía normativa. Lo que obliga en todo caso a las Comunidades Autónomas, a través de sus respectivos Estatutos y a la hora de regular sus competencias financieras, a respetar en todo momento la ordenación que al respecto se contienen en la LOFCA.

Reflejo de lo anterior es el propio art. 1 LOFCA, que establece en su apartado segundo que: *“2. La financiación de las Comunidades Autónomas se regirá por la presente Ley Orgánica y por el Estatuto de cada una de dichas Comunidades Autónomas. En lo que a esta materia afecte se aplicarán las leyes ordinarias, reglamentos y demás normas jurídicas emanadas de las instituciones del Estado y de las Comunidades Autónomas”*. Añade el art. 2 que la actividad financiera de las Comunidades Autónomas se ejercerá en coordinación con la Hacienda del Estado y con arreglo a diferentes principios entre los cuales, establece el apartado b) que: *“La garantía del equilibrio económico, a través de la política económica general.... corresponde al Estado, que es el encargado de adoptar las medidas oportunas tendentes a conseguir la estabilidad económica interna y externa y la estabilidad presupuestaria, así como el desarrollo armónico entre las diversas partes del territorio español.”*

A su vez, la forma en la que se procederá a llevar a cabo la indicada “coordinación” entre Hacienda estatal y actividad financiera autonómica viene expresamente prevista en el art. 3 LOFCA, articulándose a través del CPFF, constituido por el Ministro de Economía y Hacienda, el Ministro de Administraciones Públicas y los Consejeros de Hacienda de cada Comunidad o Ciudad Autónoma.

De esta manera, podemos observar que el sistema de financiación autonómica español parte en su regulación de la CE y de la LOFCA –bloque de constitucionalidad y principio de competencia-, siendo ésta Ley Orgánica la que delimita la actuación del Estado y de las Comunidades Autónomas en esta materia estableciendo los principios bajo los que las relaciones entre todos ellos se regirán, y, en todo caso, previendo la fórmula de la “coordinación” en el ejercicio de la actividad fiscal y financiera de éstas últimas, creando para ello un órgano integrado por representantes del Estado y de las Comunidades afectadas que garantice la aplicación y cumplimiento de los principios generales establecidos en la LOFCA.

Por su parte, la LOFCA también reconoce a los Estatutos de Autonomía competencia para tratar sobre la actuación financiera de las Comunidades, si bien, precisamente por derivar esta previsión competencial directamente de la LOFCA (e indirectamente y ex art. 157.3 CE de nuestra Carta Magna), la regulación que al efecto se haga en los Estatutos habrá de ser acorde con la CE y la LOFCA. En este sentido, el art. 17 LOFCA establece un listado de las materias que las Comunidades Autónomas podrán regular, de acuerdo con sus Estatutos, cuales son: a) la elaboración, examen, aprobación y control de sus presupuestos, b) el establecimiento y la modificación de sus propios impuestos, tasas y contribuciones especiales así como de sus elementos directamente determinantes de la cuantía de la deuda tributaria, c) el establecimiento y la modificación de los recargos sobre los impuestos del Estado, d) las operaciones de crédito concertadas por la Comunidad Autónoma, e) el régimen jurídico del patrimonio de las Comunidades Autónomas en el marco de la

legislación básica del Estado, f) los reglamentos generales de sus propios tributos, y g) las demás funciones o competencias que le atribuyan las leyes.

Sobre estas materias se proyecta la capacidad normativa de las Comunidades Autónomas en materia de financiación. Más allá de ello, los Estatutos de Autonomía en sus previsiones deberán necesariamente acomodarse a los principios básicos establecidos en el binomio CE-LOFCA.

Así, la relevancia de la LOFCA como norma integrada en el bloque de constitucionalidad y delimitadora de la forma en la que se ordena el sistema de financiación autonómico es tal que, en palabras de RODRÍGUEZ BEREIJO (Diario ABC, 26/10/2006) *“el Estatuto de cada Comunidad Autónoma puede, ..., contener normas y principios referidos a su financiación que complementen y desarrollen la parca regulación constitucional de la Hacienda Autonómica (arts. 156 a 158 CE), pero siempre que esa regulación sea susceptible de ser integrada en el conjunto del sistema cuyos elementos estructurales son definidos por la LOFCA y que únicamente al Estado compete fijar (156 CE y art. 149.1.14ª CE). Es decir, siempre que sean reconducibles a la unidad del sistema de financiación autonómica. Esa unidad del sistema es un corolario de los principios de solidaridad y de coordinación que presiden la descentralización política y financiera que la Constitución española propugna”*.

Y todo ello procurando siempre una interpretación armónica entre los principios contenidos en la LOFCA y la regulación que sobre financiación autonómica se contenga en los diferentes Estatutos de Autonomía, tal y como la propia LOFCA expresamente prevé en su Disposición Final cuando dispone que: *“Las normas de esta Ley serán aplicables a todas las Comunidades Autónomas, debiendo interpretarse armónicamente con las normas contenidas en los respectivos Estatutos”*.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado a favor de esta interpretación armónica LOFCA-Estatutos de Autonomía en varias ocasiones, pudiendo deducirse de la doctrina emanada del Alto Tribunal que, en caso de contradicción entre la LOFCA y un Estatuto de Autonomía, el precepto estatutario ha de ceder ante aquella, sin perjuicio de que se proceda a una interpretación lo más favorable posible de la LOFCA que englobe el contenido de la previsión legal establecida en el Estatuto en cuestión.

Así, la STC 58/1982, de 27 de julio (FJ 1º) que indicó:

*“A la luz de esta doctrina debe entenderse el artículo 17.e) LOFCA, que, como todos los preceptos de la misma, ha de interpretarse armónicamente con las normas de los respectivos Estatutos, según establece su Disposición final, sin que sea necesario, por tanto, para la decisión de las cuestiones planteadas pronunciarnos sobre los distintos argumentos que las partes utilizan acerca de cuál sea la fundamentación constitucional de este precepto”*.



En la misma dirección, la STC 85/1984, de 26 de julio (FJ 3º) así como la STC 181/1988, de 13 de octubre, cuyo FJ 3º *in fine* establece que:

*“...Estas últimas prescripciones estatutarias de naturaleza procedimental deben entenderse referidas, sin duda, a la elaboración de las leyes específicas sobre el alcance y condiciones de las cesiones a que se refiere el art. 10.2 de la LOFCA, en virtud de una interpretación armónica entre las normas de esta Ley Orgánica y de los Estatutos de Autonomía, que resulta lógicamente obligada y que la propia LOFCA reclama expresamente en su disposición final.”*

#### **4.2. Las SSTC 13/2007, de 18 de enero, y 58/2007, de 14 de marzo: el papel de los acuerdos bilaterales Estado-Comunidades Autónomas a adoptar en Comisiones Mixtas paritarias sobre materia relativa a financiación autonómica.**

Sin embargo, este estudio no puede detenerse aquí ya que, como hemos indicado más arriba, la regulación constitucional del sistema de financiación autonómica español no atiende exclusivamente a la ordenación que de ello hagan las distintas Comunidades Autónomas a través de sus respectivos Estatutos, sino que ésta regulación ha de coordinarse, necesariamente, con los preceptos que contiene la CE sobre esta materia y los que se desarrollan mediante la LOFCA. Normativa que conforma el parámetro de constitucionalidad sobre financiación autonómica con arreglo al cual se valoran las restantes normas del ordenamiento jurídico que articulan este sistema de financiación, y entre las que, precisamente, se encuentran los Estatutos de Autonomía; Estatutos que sobre esta materia se relacionan con la CE y la LOFCA no por el principio de jerarquía (como defienden algunos autores, así, CHECA GONZÁLEZ, C.; Quincena Fiscal Aranzadi nº 21/2008), sino por el principio de competencia, tal y como en repetidas ocasiones ha indicado el TC (las sentencias reseñadas *supra* son ejemplo de ello). Debiendo buscarse en todo caso una interpretación armónica entre el binomio normativo CE-LOFCA y los Estatutos de Autonomía, como también ha dicho el TC. Y, si ello no fuera posible, serán los preceptos estatutarios los que habrán de acomodarse a la CE y la LOFCA, y no al revés.

En este sentido, hemos de preguntarnos si la inclusión de acuerdos bilaterales sobre materia de financiación en los Estatutos de Autonomía, como ocurre con el convenio previsto en el art. 108 EAAr., se adecua al sistema de financiación autonómica de “régimen común” que contiene en la LOFCA, si lo contradice o si cabe una interpretación armónica que compagine el sistema de relaciones multilaterales que se establece en la LOFCA a la hora de concretar el sistema de financiación autonómica (mediante el CPFF) con una fórmula de relaciones bilaterales entre el Estado y las distintas Comunidades Autónomas. Al respecto ha de indicarse que, dado que el EAAr. vigente no ha sido objeto de recurso de inconstitucionalidad ante el TC en ninguno de sus preceptos podría pensarse que la aplicabilidad del art. 108 EAAr. en sus propios términos es inmediata.

La cuestión, sin embargo, es que el TC sí se ha pronunciado tanto sobre este tipo de convenios bilaterales a adoptar en Comisiones Mixtas paritarias, como sobre su eficacia e interpretación. Así, las SSTC 13/2007 y 58/2007, cuyo objeto fueron los recursos de inconstitucionalidad presentados por el Parlamento de Andalucía contra el art. 85 y las cuantías fijadas en la sección 32 (“Dirección General de Coordinación con las Haciendas Territoriales”, “Participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos del Estado”, programa 911-b) de la Ley 65/1997, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1998, (“Financiación en 1998 de las Comunidades Autónomas a las que no sea de aplicación el modelo del sistema de financiación para el quinquenio 1997-2001”) y contra el referido al art. 86 y a las cuantías fijadas en la sección 32 («Dirección General de Coordinación con las Haciendas Territoriales», «Participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos del Estado», Programa 911-B) de la Ley 49/1998, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1999 («Financiación en 1999 de las Comunidades Autónomas a las que no sea de aplicación el modelo del sistema de financiación para el quinquenio 1997-2001»).

En dichas sentencias, entre otras cuestiones, se adujo por parte del Parlamento de Andalucía como vicio de inconstitucionalidad el hecho de que el porcentaje de participación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en los ingresos generales del Estado que se estableció en la normativa impugnada había sido fijado de manera unilateral por el Estado, lo que contravenía la Disposición Transitoria Primera apartado 2 y el art. 13, ambos de la LOFCA (en la redacción dada por la LO 3/1996, de 27 de diciembre) así como la Disposición Transitoria Sexta apartado 2 de la LO 6/1981, de 30 de diciembre, Estatuto de Autonomía para Andalucía, en conexión con el art. 58.1 del mismo Estatuto, normas éstas que atribuían a acuerdo adoptado en Comisión Mixta paritaria Estado-Comunidad Autónoma la determinación del método encaminado a fijar dicho porcentaje de participación.

Estos Acuerdos a adoptar en las Comisiones Mixtas paritarias tienen un contenido semejante aunque no idéntico al establecido en el art. 108 EAAr, ya que entre los recursos establecidos en el art. 104 EAAr. y la participación territorializada de Aragón en los tributos generales –materia a concretar en los Acuerdos bilaterales económico-financieros previstos en el art. 108 EAAr.- ha de incardinarse el correspondiente al porcentaje de participación de la Comunidad en los ingresos generales del Estado –lo que es precisamente objeto de recurso en las SSTC 13/2007 y 58/2007-.

Ha de recordarse que, en el presente caso, al igual que ocurre con el art. 108 EAAr., la Disposición del Estatuto de Autonomía de Andalucía en la que se preveía esta reunión de la Comisión Mixta paritaria no había sido objeto de previo recurso de inconstitucionalidad ni lo era en dichos recursos, por lo que su aplicación, en principio, no cabía discutirse. Y esta posibilidad todavía era más clara considerando que la propia LOFCA reconocía la existencia y

funcionalidad de las Comisiones Mixtas paritarias. Sin embargo, la doctrina constitucional que resulta de las SSTC 13/2007 y 58/2007 necesariamente ha influido en cómo deben interpretarse dicho tipo de Comisiones, interpretación que se separa, sin duda, de la que según su tenor literal podría hacerse.

En estas sentencias, el TC reconoce que, efectivamente, y tal y como por parte del Parlamento Andaluz se había indicado, el Acuerdo previsto tanto en la LOFCA como en el Estatuto de Andalucía que había de llevarse a cabo por la correspondiente Comisión Mixta paritaria no había tenido lugar. Sin embargo, no por ello declara la inconstitucionalidad de los preceptos recurridos de la Ley de Presupuestos Generales del Estado de 1998 y 1999, en los que lo que debía haber sido materia de estudio por dicha Comisión Mixta se había sustituido por una decisión unilateral del Estado (como era la fijación del porcentaje de participación de Andalucía en los ingresos generales). Antes bien, procede a realizar una exposición detallada de cómo se estructura en nuestro ordenamiento jurídico el sistema de financiación autonómica, dando una concreta interpretación a la función que dentro de ello tienen las relaciones bilaterales a entablar entre el Estado y las Comunidades Autónomas a través de estas Comisiones Mixtas. Lo que ha de extrapolarse al caso de convenio bilateral previsto en el art. 108 EAAr.

Así, de la STC 13/2007, de 18 de enero puede extraerse lo siguiente:

1) Se reitera la función de la LOFCA como delimitadora de la materia financiera, estableciendo el principio de competencia de la misma como criterio que rige las relaciones en este ámbito entre el Estado y la Comunidad Autónoma. Así, se recoge en el FJ 7, párrafo 4, según el cual:

*“... aun cuando las Comunidades Autónomas en virtud de su autonomía sean titulares de determinadas competencias financieras, en indudable conexión con la potestad originaria del Estado para establecer tributos (art. 133.1 CE) y con la competencia exclusiva de éste en materia de «hacienda general», conforme establece el art. 149.1.14 CE (STC 181/1988, de 13 de octubre, F. 3), el art. 157.3 CE atribuye al Estado la «fijación del marco y los límites en que esa autonomía ha de actuar» ( STC 179/1987, de 12 de noviembre, F. 2) mediante una Ley Orgánica a la que confiere una función específica y constitucionalmente definida (a tal previsión responde la aprobación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas —LOFCA—), esto es, le atribuye, no sólo la regulación del ejercicio de las competencias financieras de las Comunidades Autónomas, sino también el establecimiento de normas para resolver los conflictos que pudieran surgir, así como la determinación de las posibles fórmulas de colaboración entre las Comunidades Autónomas y el Estado ( STC 250/1988, de 20 de diciembre , F. 4). No debemos olvidar que, de conformidad a nuestra doctrina, «[c]on el art. 157.3 CE, que prevé la posibilidad de que una Ley Orgánica regule las competencias financieras de las Comunidades*

*Autónomas, no se pretendió sino habilitar la intervención unilateral del Estado en este ámbito competencial a fin de alcanzar un mínimo grado de homogeneidad en el sistema de financiación autonómico, orillando así la dificultad que habría supuesto que dicho sistema quedase exclusivamente al albur de lo que se decidiese en el procedimiento de elaboración de cada uno de los Estatutos de Autonomía» ( STC 68/1996, de 4 de abril, F. 9).”*

2) Se mantiene que la competencia para la determinación de la participación de las Comunidades públicas en los ingresos del Estado, así como sobre los impuestos cedidos total o parcialmente por el Estado a las Comunidades Autónomas es exclusiva del Estado al amparo del art. 149.1.14 CE. Y ello en aras de asegurar que el interés general, aquí reflejado en los principios de solidaridad, suficiencia y equilibrio entre los ciudadanos, quede garantizado. Así, se recoge en el FJ. 6, párrafos tercero y cuarto, según los cuales:

*“...es la competencia contemplada en el art. 149.1.14 CE la que, en esencia, ampara la actuación del Estado a los específicos efectos que para la resolución del presente recurso ahora interesan. Y es que, como hemos señalado en relación con la participación de las entidades locales en los tributos (doctrina ésta de total aplicación a las Comunidades Autónomas), sea cual fuere el contenido que al concepto de «hacienda general» se atribuya no parece discutible que haya de incluirse dentro del mismo una medida que, como la participación en los ingresos del Estado, tiene por objeto directo la relación entre la hacienda estatal y las haciendas de las Comunidades Autónomas y como finalidad asegurar la suficiencia y, en última instancia, la autonomía financiera de éstas, constitucionalmente garantizada en el art. 156.1 CE ( SSTC 179/1985, de 19 de diciembre , F. 1; 96/1990, de 24 de mayo , F. 4; 13/1992, de 6 de febrero , F. 6; y 331/1993, de 12 de noviembre , F. 2.b). A la misma conclusión hemos llegado en relación con los impuestos cedidos total o parcialmente por el Estado a las Comunidades Autónomas, que constituye otro de los recursos de estas últimas, conforme al art. 157.1 CE, y que también hemos enmarcado en la competencia exclusiva atribuida al Estado por el art. 149.1.14 CE (STC 181/1988, de 13 de octubre, F. 3).*

*Siendo ello así no cabe la menor duda de que la determinación de los criterios de distribución de la participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos del Estado corresponde exclusivamente a este último, mediante la Ley a la que precisamente hacen referencia los arts. 13.4 LOFCA y 58.3 EAAnd. Y es que, debe recordarse, «cuando la Constitución atribuye al Estado una competencia exclusiva lo hace porque bajo la misma subyace —o, al menos, así lo entiende el constituyente— un interés general, interés que debe prevalecer sobre los intereses que puedan tener otras entidades territoriales afectadas» ( STC 40/1998, de 19 de febrero, F. 30; y en el mismo sentido, STC 204/2002, de 31 de octubre , F. 7). Así es; en cuanto se trata de fondos que garantizan el funcionamiento de las haciendas de las Comunidades Autónomas dentro del conjunto de la Hacienda general, mediante los que se pretende posibilitar al conjunto de las Comunidades Autónomas, en general, y a cada*

*una de ellas, en particular, el ejercicio de la autonomía constitucionalmente garantizada, es al legislador estatal a quien, de conformidad a lo estatuido por los arts. 138.1 y 156.1 CE, incumbe dar efectividad a los principios de suficiencia de las Comunidades Autónomas y de solidaridad y equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español (SSTC 96/1990, de 24 de mayo, F. 7; 237/1992, de 15 de diciembre, F. 6; y 331/1993, de 12 de noviembre, F. 2.c).”.*

3) Lo anterior entronca con el principio de coordinación entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Existe una necesidad de coordinar los intereses en materia financiera de éstas con los de aquel, lo cual, dentro del ámbito de la LOFCA, se realiza a través de un órgano consultivo y deliberante en el que se encuentran representadas todas las Comunidades Autónomas así como el Estado. Este es el Consejo de Política Fiscal y Financiera y es el marco multilateral adecuado para la adopción de decisiones en materia financiera. Así se recoge en el FJ. 8, párrafo 3, según el cual:

*“es evidente la necesidad de que en este ámbito se adopte la decisión correspondiente de forma coordinada entre el Estado y las Comunidades Autónomas en el seno de un órgano en el que estén representados todas éstas y aquél. Y, en la actualidad, de acuerdo con el art. 3.1 LOFCA, es al Consejo de Política Fiscal y Financiera, órgano consultivo y deliberante, integrado por el Ministro de Economía y Hacienda y cada uno de los Consejeros de Hacienda de cada Comunidad y Ciudad Autónoma, a quien corresponde la coordinación «entre la actividad financiera de las Comunidades Autónomas y de la Hacienda del Estado» (art. 3.1 LOFCA)”.*

4) El TC, por otra parte, no rechaza la existencia de relaciones bilaterales entre el Estado y cada Comunidad Autónoma en el ámbito de la financiación autonómica a través de Comisiones Mixtas Paritarias. Antes bien, las reconoce ya que, no en vano, se prevén tanto en la LOFCA como en el Estatuto de Autonomía de Andalucía –lo que se hace extensible a la regulación establecida en otros, como el aragonés, a través del acuerdo bilateral del art. 108 EAAr. y de las funciones de la Comisión Mixta de Asuntos Económico-financieros Estado-Comunidad Autónoma de Aragón, prevista en el art. 109 EAAr.-. Sin embargo, limita su actividad y eficacia al simple mantenimiento de contactos entre los entes territoriales afectados por los acuerdos que, en su caso, se lleguen a adoptar de manera multilateral por parte del CPFF, sin otra virtualidad, aun cuando puedan ser preceptivos, que la de servir como instrumentos de presentación y acercamiento de posturas entre el Estado y la Comunidad Autónoma o para concretar la aplicación de algún punto concreto. Así resulta del FJ. 8, párrafo último, según el cual:

*“Ahora bien, este marco multilateral tampoco puede desplazar, en el ámbito específico de sus competencias, la actuación de las Comisiones Mixtas, es decir, ha de integrarse también con las funciones que dichas Comisiones*

*tengan en su caso atribuidas en las normas estatutarias y en la LOFCA en cuanto órganos bilaterales específicamente previstos para concretar la aplicación a cada Comunidad Autónoma de los criterios acordados en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera. De acuerdo con el doble marco de integración señalado, el que la participación de las Comunidades Autónomas en el proceso de adopción de los criterios de reparto de los recursos del Estado deba producirse en el seno de un órgano como el Consejo de Política Fiscal y Financiera (art. 3 LOFCA) no significa que, antes o después de que dicho órgano delibere y en su caso adopte un acuerdo (que no olvidemos que, conforme al art. 10.2 del Reglamento de régimen interior del Consejo de Política Fiscal y Financiera, tendría la naturaleza de mera recomendación elevada al Gobierno, a quien correspondería elevar por su parte a las Cortes Generales su propia propuesta), no puedan tener lugar contactos entre el Estado y cada Comunidad Autónoma, en particular, en el seno de las Comisiones Mixtas a que hacen referencia las diferentes normas estatutarias, bien de carácter previo, con el fin de poner de manifiesto sus pretensiones y acercar posiciones, bien a posteriori, para concretar la aplicación a cada Comunidad Autónoma de los recursos previstos en el sistema de financiación que, a la vista de las recomendaciones del Consejo de Política Fiscal y Financiero, pudieran establecer las Cortes Generales.”*

5) Finalmente, el TC acaba afirmando que, aun reconociendo la obligatoriedad de las negociaciones Estado-Comunidad Autónoma en materia de financiación, como fórmula eficaz para cumplimentar el principio de coordinación establecido constitucionalmente, basta que se compruebe la existencia de dichas negociaciones, ya previas, ya posteriores al acuerdo multilateral que se adopte, para considerar cumplida la cuestión de los acuerdos bilaterales de las Comisiones Mixtas paritarias. Advirtiendo, además, que, en cualquier caso, el resultado de estas conversaciones Estado-Comunidad Autónoma no implican que el Estado deba aceptar las pretensiones de cada Comunidad Autónoma, so pena en caso contrario de afectar a la competencia exclusiva que el Estado tiene sobre la materia de Hacienda General en la que se incardina la financiación de las Comunidades Autónomas. Así resulta del FJ. 9, párrafos 2 y 3, según los cuales:

*“En efecto, aun cuando la negociación citada se configura como un trámite no facultativo, sino preceptivo, pues así resulta de lo imperativo de las expresiones utilizadas en los arts. 13.1 LOFCA y 58.1 EAAnd , lo cierto es que en modo alguno cabe admitir que la determinación del porcentaje de participación en los ingresos del Estado pueda depender de la voluntad de una determinada Comunidad Autónoma, pues ello, ni resulta de los términos expresos de los preceptos del bloque de la constitucionalidad a que se ha hecho referencia, ni es compatible con el carácter exclusivo de la competencia que corresponde al Estado, de acuerdo con el art. 149.1.14 CE, para el señalamiento de los criterios de distribución de la participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos de aquél. Conferir carácter vinculante*

a la voluntad autonómica, no sólo anularía la potestad exclusiva del Estado para configurar el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas que considere más idóneo, sino que le privaría, tanto de ejercer sus potestades de coordinación (art. 156.1 CE), como de garantizar «la realización efectiva del principio de solidaridad consagrado en el art. 2 de la Constitución, velando por el establecimiento de un equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español» (art. 138.1 CE). En suma, dotar de carácter vinculante a aquella voluntad sería tanto como conceder un derecho de veto a una Comunidad Autónoma sobre el ejercicio de las competencias exclusivas del Estado, permitiéndole bloquear cualquier iniciativa de aquél dirigida a modificar el sistema de financiación (en sentido similar, y con relación a la audiencia previa al Parlamento canario prevista en la disposición adicional tercera CE y en el art. 46 del Estatuto de Autonomía, SSTC 16/2006, de 30 de enero, F. 9, y 109/2004, de 30 de junio, F. 7.b).”

*Como hemos señalado, la negociación previa a la cual hace referencia el art. 13.1 LOFCA es un instrumento al servicio de la cooperación que en este ámbito debe existir necesariamente entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Ahora bien, ello no obsta a que, cuando «estos cauces resulten en algún caso concreto insuficientes para resolver los conflictos que puedan surgir», «la decisión final corresponderá al titular de la competencia prevalente» (SSTC 77/1984, de 3 de julio, F. 3; 40/1998, de 19 de febrero, F. 30; y 204/2002, de 31 de octubre, F. 7). En todo caso «el Estado no puede verse privado del ejercicio de sus competencias exclusivas por la existencia de una competencia, aunque también sea exclusiva, de una Comunidad Autónoma» (SSTC 56/1986, de 13 de mayo, F. 3, y 40/1998, de 19 de febrero, F. 30). Y debe tenerse en cuenta, «en última instancia, que cuando la Constitución atribuye al Estado una competencia exclusiva lo hace porque bajo la misma subyace —o, al menos, así lo entiende el constituyente— un interés general, interés que debe prevalecer sobre los intereses que puedan tener otras entidades territoriales afectadas, aunque, evidentemente, esto sólo será así cuando la competencia se ejerza de manera legítima: es decir, cuando la concreta medida que se adopte encaje, efectivamente, en el correspondiente título competencial, cuando se haya acudido previamente a cauces cooperativos para escuchar a las entidades afectadas, cuando la competencia autonómica no se limite más de lo necesario, etc.». (STC 40/1998, de 19 de febrero, F. 30).”*

6) La doctrina constitucional aquí expuesta se recoge en los mismos términos en la STC 58/2007 y en la de 12 de diciembre de 2007, posterior a la entrada en vigor del EAAr., en el que se resuelve el recurso interpuesto, por Aragón contra el Estatuto de Autonomía de la Comunidad valenciana sobre aguas, materia que también se considera competencia exclusiva del Estado.

A nuestro juicio la redacción literal del art 108 EAAr, no declarado inconstitucional, permite considerar que se tiene apoyo legal para solicitar la

“formalización” de la Comisión Especial Mixta Estado-Gobierno de Aragón. El término formalización que utiliza el Estatuto permite defender que cualquier reunión por informal que fuera no es suficiente para que se cumpla el requisito legal y que por ello no sería aplicable a este caso la doctrina del Tribunal Constitucional. Dicho esto, conociendo la rotundidad de postura del Tribunal para otros casos, no podemos afirmar que pueda tener éxito una reclamación por esa causa. Las SSTC de 13/2007 y 58/ 2007 mantienen que la ausencia de reuniones no produce la inconstitucionalidad de la ley posterior que desarrolla el acuerdo multilateral.

#### **4.3. Doctrina constitucional sobre los criterios aprobados por el Consejo de política fiscal y financiera**

Sobre los criterios de aplicación en el reparto de los fondos, el Tribunal Constitucional, en su Sentencia nº 13/2007, de 28 de enero, ha reiterado que el legislador dispone de un amplio margen para decidir la importancia relativa de cada uno de ellos. Así dispone que:

*Frente a dichas alegaciones este Tribunal puso de manifiesto que, aun cuando el «coeficiente de población es un criterio abstracto y objetivable, adecuado en principio para expresar las necesidades de financiación ordinarias o medias de los entes territoriales, en este caso las Comunidades Autónomas», no es sino «uno entre los varios factores previstos en el art. 13.1 de la LOFCA», que se complementa con otros criterios (STC 68/1996, de 4 de abril [RTC 1996, 68], F. 5). Además señalamos, con carácter general, que el art. 13 LOFCA «regula la determinación del porcentaje de participación en términos de gran amplitud y flexibilidad», no sólo porque la enumeración que hace de los criterios determinantes del citado porcentaje «no es taxativa al preverse la aplicación de "otros criterios que se estimen procedentes"», sino porque, además, falta en el citado artículo «una ponderación o valoración de los criterios expresados» (STC 68/1996, de 4 de abril, F. 4).*

*A lo anterior hay que añadir que este Tribunal no puede atender la pretensión de la Comunidad Autónoma andaluza de que la variable representada por el coeficiente de población se determine en el sentido que ella propone, esto es, tomando como base de la misma la población censada en 1996 y no la reconocida en 1988, porque con ello estaría adoptando una decisión eminentemente política que corresponde exclusivamente tomar a las Cortes Generales de acuerdo con el principio de solidaridad y en función de las posibilidades reales del país en su conjunto. A este respecto conviene traer a colación las afirmaciones que este Tribunal ha hecho en relación con las variables que establece el art. 16 LOFCA para el reparto del Fondo de Compensación Interterritorial, en las que insistimos que era función exclusiva de las Cortes Generales, dentro de un amplio margen de apreciación, determinar la importancia de cada criterio en la distribución del citado recurso financiero, afirmaciones que resultan trasladables mutatis mutandis a las variables a que hace referencia el art. 13 LOFCA con relación a la participación*



en los ingresos del Estado. Hemos dicho, por ejemplo, que corresponde a las Cortes Generales la definición de la variable «la inversa de la renta por habitante» [art. 16.1 a) LOFCA], dado que, según exige la LOFCA, «la ponderación de los distintos índices o criterios se establecerá por Ley y será revisable cada cinco años» (art. 16.1 LOFCA, in fine), «lo que supone atribuir a las Cortes Generales la fijación, tanto del porcentaje del Fondo a distribuir según cada criterio, como la definición operacionalizada de los índices representativos de cada uno de ellos, de acuerdo con la finalidad del Fondo». «El amplio margen de apreciación del legislador en este campo [señalamos], viene además reconocido por la LOFCA por cuanto le permite, no solamente fijar, como se ha dicho, la importancia relativa de cada uno de los criterios expresamente suministrados por la LOFCA, sino también introducir los criterios adicionales que se estimen procedentes [art. 16.1.1 f)]» (STC 183/1988, de 13 de octubre [RTC 1988, 183], F. 3). Y respondiendo a críticas formuladas por el Gobierno Vasco respecto a los criterios de reparto del Fondo de Compensación Interterritorial, hemos señalado que, «si bien pueden resultar fundamento para una discusión respecto a la mayor o menor oportunidad y acierto de esos criterios -cuestión sobre la que este Tribunal no tiene jurisdicción-, no resultan aceptables como fundamento de la inconstitucionalidad de los correspondientes preceptos, ya que, como la misma LOFCA prevé, es a las Cortes Generales a quienes corresponde la determinación del peso respectivo de cada criterio de distribución del FCI [en el caso presente, del porcentaje de participación en los ingresos del Estado], en apreciación que no puede verse sustituida por la de este Tribunal» (STC 183/1988, de 13 de octubre, F. 4).

En conclusión de los tres apartados anteriores podemos concluir que el Tribunal Constitucional, en reiterada y moderna jurisprudencia, ha establecido la competencia exclusiva del Estado para dirigir la política económica y la financiación autonómica, y ha admitido que el requisito estatutario de reunirse en Comisión el Gobierno Central y los de las Comunidades se aplique con una gran amplitud y tolerancia. En realidad ha establecido un sistema de reparto, excepto con dos Comunidades con la hay que llegar a un convenio. Por eso, si no se modifica esta doctrina, el incumplimiento de las previsiones del Estatuto de Autonomía de Aragón no producen la inconstitucionalidad de la ley posterior que refrenda el acuerdo entre el Estado y la Comunidades Autónomas sujetas al régimen general de financiación. En consecuencia de interponerse recurso de inconstitucionalidad sería improbable que prosperara.

Este juicio de constitucionalidad no supone un juicio de oportunidad. El TC no valora el contenido de las normas y de los acuerdos previos ya que considera que forman parte de la acción política del Gobierno y debe de hacerse en sede parlamentaria.

## **5. CONCLUSIONES GENERALES**

En este momento, Aragón tiene un subsistema especial de financiación incluido en el general, sin perjuicio de que se alcance otro distinto. El Estatuto de Autonomía de Aragón, no declarado inconstitucional y por tanto en vigor, concede apoyo legal al Gobierno de Aragón para solicitar que “se formalice” o reúna la Comisión Mixta especial prevista en el art. 108 del Estatuto. El objetivo de la Comisión es llegar a un convenio permanente que tenga en cuenta las especificidades de Aragón reconocidas en su Estatuto.

El Estatuto del 2007 dispone en el art. 107.5 que “*la estructura territorial y poblacional y especialmente, el envejecimiento, la dispersión y la baja densidad de población, así como los desequilibrios territoriales*” son características peculiares de Aragón, que deben de tenerse en cuenta en la asignación de recursos, para suplir los sobrecostes que origina la prestación de servicios públicos.

Si se analiza, con objetividad numérica, el sistema anterior y el nuevo, la mayoría de estas especificidades aragonesas han disminuido su cuota en el fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales, porque Aragón tiene poca población, pocos jóvenes y mucha superficie y dispersión. También deben de tenerse en cuenta, aunque la comparación es más compleja, otras dos peculiaridades: el esfuerzo fiscal, en el que Aragón está por encima de la media nacional y los importantes desequilibrios territoriales que hay dentro de la Comunidad.

Este Fondo de Garantía representa el 80% de la cuantía total de lo que se trasfiere. Provenientes del mismo Fondo se reciben otros recursos y además, se financia a la Comunidad por otras vías: el Presupuesto General del Estado y distintos fondos de compensación. Asimismo, la financiación hay que relacionarla, según establece el art 158 de Constitución Española, con los *principios de solidaridad, esfuerzo fiscal, volumen de servicios y actividades que se han asumido y de la garantía de un nivel mínimo de la prestación de servicios en todo el territorio español*. Todos deben de tenerse en cuenta y valorarse en su conjunto. Si con ellos se garantiza un nivel de prestación semejante a otras Comunidades, o si en definitiva son suficientes o los mejores posibles, supone juzgar la acción política de Gobierno, y va mas allá del análisis de las especificidades que establece el Estatuto de Aragón, en su art. 108. Como hemos dicho en otros casos, siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, la actividad política del Gobierno está fuera del control de esta Institución y de los Tribunales; debe de hacerse fundamentalmente en sede parlamentaria. Ahora bien, como el Estatuto de Autonomía de Aragón, a diferencia de otros, en su art. 59.b le confiere al Justicia de forma genérica la defensa del Estatuto de Autonomía manifestamos nuestro apoyo al Gobierno de Aragón para que llegue tan lejos como sea posible en la negociación de todos los recursos de financiación. De la misma

forma que instamos a los señores Diputados aragoneses en las Cortes Generales a que asuman esta postura.

El Tribunal Constitucional, en reiterada y moderna jurisprudencia, ha establecido la competencia exclusiva del Estado para dirigir la política económica, la financiación autonómica y los criterios de reparto. También ha admitido que se aplique con una gran amplitud y tolerancia los requisitos estatutarios de reunirse en Comisión Mixta el Gobierno Central y los de las Comunidades. Si no se modifica esta doctrina del Tribunal Constitucional, el incumplimiento de las previsiones del Estatuto de Autonomía de Aragón no produce la inconstitucionalidad de la ley posterior que refrenda el acuerdo entre el Estado y la Comunidades Autónomas sujetas al régimen general de financiación. En consecuencia, de interponerse recurso de inconstitucionalidad sería improbable que prosperara.

Si la competencia exclusiva en financiación le corresponde al Gobierno Central la responsabilidad última es suya. Es un dato objetivo que Aragón, si se cumplen las previsiones recaudatorias, va a recibir más recursos que con el acuerdo anterior, pero menos proporcionalmente de lo que van a aumentar en otras Comunidades Autónomas. Es esta una dificultad adicional que no queremos dejar de resaltar. Hay que tener en cuenta que, tal y como se establece en la LOFCA, la no aceptación del acuerdo que se ofrece, supone la renuncia a los fondos de la nueva ley, recibiendo los anteriores que eran menores. En este proceso la autonomía de la voluntad o libertad de aceptar que tienen las Comunidades Autónomas se encuentra seriamente condicionada.

A la vista de todo esto, y dada la parquedad del texto constitucional y la forma en que el Alto Tribunal lo ha interpretado junto con la LOFCA, habría que valorar la posibilidad y conveniencia de desarrollar legislativamente nuestro Estatuto, mediante un acuerdo con el Estado, hacia un sistema de convenio más amplio que el actual. Conscientes de las dificultades que, por el momento, tiene alcanzar este objetivo, instamos a que se impulse, junto a otras Comunidades, un cambio del sistema de financiación autonómico general que, respetando los principios de igualdad, solidaridad, lealtad institucional y las peculiaridades de cada Comunidad Autónoma, especialmente todas las reconocidas a Aragón en su Estatuto, fije unos criterios mínimos de reparto que no dependan del número de votantes, conflictividad, afinidad política ...en definitiva, de factores coyunturales o de política menor.

En opinión de esta Institución, el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas debería primar, tal y como se ha hecho en otros países como Alemania, la seguridad jurídica; el margen político en la distribución de los fondos debe coexistir con criterios consolidados. Por otra parte, dicho sistema tiene que evitar que, *de facto* o de derecho, se establezca un federalismo asimétrico.

**2.3.- EXPEDIENTE 1676/09-7. SE PROMOVIO SU APERTURA EN RAZÓN DE LAS PRESENTACIÓN DE UNA QUEJA QUE SOLICITABA SE EMITIERA INFORME RELATIVO A LA INVERSIÓN DEL ESTADO EN ARAGÓN, COMO CONSECUENCIA DEL PROYECTO DE LEY DE LOS PRESUPUESTOS GENERALES DEL ESTADO:**

**INFORME DEL JUSTICIA DE ARAGON SOBRE EL PROYECTO DE LEY DE PRESUPUESTOS GENERALES DEL ESTADO EN RELACIÓN CON LA DISPOSICIÓN ADICIONAL SEXTA Y EL ARTICULO 109 DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ARAGÓN.**

**1.- ANTECEDENTES:**

Con fecha 6 de octubre de 2009, el Grupo Partido Popular de las Cortes de Aragón presentó ante esta Institución queja referida al cumplimiento del Estatuto de Aragón por parte del Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado remitido por el Gobierno de la Nación a las Cortes Generales. En dicho escrito se solicitaba lo siguiente:

*“El 26 de septiembre de 2009, el Consejo de Ministros aprobó el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado de 2010. En el mismo, se destina a nuestra Comunidad Autónoma, como inversión regionalizable, el 4,1% del total, con una pérdida del 11% de la inversión estatal respecto al presente ejercicio.*

*Desde el Grupo Parlamentario Popular de las Cortes de Aragón denunciamos que en la elaboración del Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado de 2010, al igual que ha sucedido en los de los años 2008 y 2009, no ha habido ninguna negociación entre el Estado y la Comunidad Autónoma para fijar las inversiones que el Estado realizará en Aragón, vulnerando de este modo el artículo 109. 2. d) del Estatuto de Autonomía.*

*Así mismo, manifestamos que esta inversión territorializada no respeta los criterios que establece la Disposición Adicional Sexta del Estatuto de Autonomía para la fijación de las inversiones del Estado en Aragón en infraestructuras.*

*Por ello, en virtud del artículo 59 1 c) del Estatuto de Autonomía de Aragón, que establece la misión específica del Justicia de Aragón de la defensa del Estatuto, y del artículo 36 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del*

*Justicia de Aragón, que especifica que el Justicia de Aragón podrá presentar también informes extraordinarios cuando lo requiera la urgencia o la importancia de los hechos que motiven su intervención, este Portavoz del Grupo Parlamentario Popular de las Cortes de Aragón formula queja ante la institución que V.E. preside y solicita la elaboración de un informe relativo a la inversión del Estado en Aragón en infraestructuras, por considerar que la inversión territorializada que recoge para Aragón el Proyecto de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 incumple lo que establece el Estatuto de Autonomía de Aragón, en especial el artículo 109. 2. d) y la Disposición Adicional Sexta”.*

Con fecha 9 de octubre de 2009, por parte del Justicia de Aragón se acordó admitir a trámite dicha queja con el fin de realizar informe sobre las cuestiones planteadas.

## **2.- PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN Y COMPETENCIA DEL JUSTICIA DE ARAGÓN PARA ACTUAR ANTE UN PROYECTO DE LEY PRESENTADO POR EL GOBIERNO A LAS CORTES GENERALES PARA SU EXAMEN, ENMIENDA Y APROBACION:**

El Justicia de Aragón, como Institución de la Comunidad Autónoma de Aragón (artículo 32 del Estatuto), tiene como misiones específicas, según establece el artículo 59.1 del Estatuto de Aragón: a) La protección y defensa de los derechos individuales y colectivos reconocidos en el Estatuto de Autonomía de Aragón, b) La tutela del ordenamiento jurídico aragonés, velando por su defensa y aplicación, y c) La defensa del Estatuto de Autonomía.

Para el ejercicio de estas funciones, y tal y como resulta de los artículos 59.2 y 60 del Estatuto de Autonomía, el Justicia de Aragón puede supervisar la actuación de las Administraciones de la Comunidad Autónoma de Aragón. Todo ello con el alcance establecido en la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón.

En el presente caso, se pide de esta Institución que actúe en defensa del Estatuto de Autonomía, al considerar que el Proyecto de Presupuestos Generales presentado por Consejo de Ministros vulnera el artículo 109.2 d) y la Disposición Adicional Sexta del Estatuto de Autonomía de Aragón, y se solicita que se emita por El Justicia de Aragón informe sobre la referida cuestión, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora de esta Institución, según el cual, *“El Justicia de Aragón podrá presentar también informes extraordinarios cuando lo requiera la urgencia o la importancia de los hechos que motiven su intervención”*. No se pretende, por tanto, que se supervise actividad administrativa alguna, sino examinar si el

referido Proyecto de Presupuestos vulnera con su contenido el Estatuto de Autonomía de Aragón.

Como consideración previa al desarrollo del estudio de las cuestiones planteadas, debe recordarse que el control de la acción política del Gobierno se ejercita en vía parlamentaria, mientras que corresponde a los Defensores del Pueblo el control de las Administraciones.

El Estatuto de Autonomía de Aragón, en su artículo 59 y la Ley Reguladora del Justicia de Aragón, en su artículo 1, establecen como una función específica y única de la Institución del Justicia de Aragón, la tutela del ordenamiento jurídico aragonés y la defensa del Estatuto de Autonomía; esta tarea, nada fácil, se asume debido a la especial relevancia que en la Historia ha tenido la Institución del Justicia en la defensa de los derechos democráticos. Ahora bien, esta función ha de ser desempeñada con prudencia, tanto por quien solicita su cumplimiento como por la propia Institución, para no confundir la misma con lo que es la actividad política. Es por ello que debe distinguirse lo que es el respeto y la defensa del marco legal estatutario del control de oportunidad de la política, que es algo que, ni se debe pedir, ni puede hacer la Institución.

### **3.- EL ESTATUTO DE ARAGON Y EL PROYECTO DE LEY DE PRESUPUESTOS GENERALES DEL ESTADO:**

Plantea la queja del Partido Popular dos cuestiones que vamos a analizar sucesivamente.

**1ª.** La reunión de la Comisión prevista en el en el Art. 109.2.d) del Estatuto.

Esta Institución considera que el Gobierno de Aragón tiene apoyo legal para solicitar la reunión de la Comisión prevista en el art. 109.2. d). Desconocemos si la reunión ha tenido lugar, pero una forma de acreditarlo es dando cumplimiento a lo establecido en el último párrafo del art. 109 que establece: *“Los miembros de la delegación aragonesa en la Comisión rendirán cuentas a las Cortes de Aragón sobre el cumplimiento de las disposiciones contenidas en el presente capítulo.”*

En todo caso de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, Sentencia 13/2007, cualquier reunión, aunque sea informal, es suficiente, desde un punto de vista constitucional, para dar por cumplido este requisito.

2ª. La segunda cuestión que se plantea es si el Proyecto de Presupuestos Generales del Estado tiene en cuenta lo establecido en la Disposición Adicional Sexta del Estatuto de Autonomía que establece: *“Para la fijación de las inversiones del Estado en Aragón en infraestructuras, se ponderarán con carácter prioritario, la superficie del territorio, los costes diferenciales de construcción derivados de la orografía, así como su condición de comunidad fronteriza, y se incorporarán criterios de equilibrio territorial a favor de las zonas más despobladas”*. Con relación a esto hacemos las siguientes consideraciones:

2.1. La norma aragonesa es una norma programática que recoge los principios inspiradores de la relación que se establece entre Gobierno Central y la Comunidad Autónoma, que para su eficacia requiere ser recogida en la Ley de Presupuestos. Normas semejantes a ésta contienen los Estatutos de Cataluña, de las Islas Baleares, de Andalucía y de Castilla-León.

2.2. Esta norma estatutaria, con rango de Ley Orgánica, es constitucional en cuanto que no ha sido impugnada. Por tanto es una norma válida y eficaz.

2.3. El Tribunal Constitucional, en doctrina mantenida hasta ahora, entre otras en Sentencias 13/2007 y 58/2007 (en la actualidad hay un recurso pendiente que afectaría a la materia), ha limitado la eficacia de normas semejantes, al reconocer la competencia exclusiva del Estado para dirigir la política económica general del Estado; como consecuencia de ello, que los criterios de reparto establecidos en los Estatutos no se cumplan, no puede dar lugar a la inconstitucionalidad de la ley posterior que los concreta, en este caso la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

2.4. Sin embargo que la disposición citada tenga una eficacia limitada en el ámbito constitucional, no quiere decir que no tenga valor en otros aspectos de la relación entre el Gobierno Central y el de Aragón. El Gobierno del Estado debe tener en cuenta lo establecido en el artículo 147 de la Constitución Española cuando le impone la obligación de *“velar por el cumplimiento de los Estatutos de autonomía”*. Y también lo establecido por el Tribunal Constitucional, en Sentencia 13/2007, de 18 de enero, Fundamento Jurídico Undécimo, que establece que si bien corresponde al Estado adoptar la decisión de establecer las dotaciones presupuestarias, *“su actuación debe resultar presidida por el principio de lealtad constitucional que, como hemos afirmado en un caso que presenta alguna similitud con el ahora sometido a nuestro enjuiciamiento, «obliga a todos», y que impone que el Gobierno deba*

«extremar el celo por llegar a acuerdos en la Comisión Mixta» (Sentencia del Tribunal Constitucional 209/1990, de 20 de diciembre, Fundamento Jurídico Cuarto)».

De hecho, lo ha tenido en cuenta en el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado del año 2010, al establecer en su Disposición Adicional Decimosexta un fondo especial *para dar cumplimiento a lo establecido en los Estatutos de Cataluña, de las islas Baleares y de Castilla-León en actuaciones inversoras*; y dando competencia el artículo 11.Uno.7 del Proyecto de Ley de Presupuestos al Ministerio de Economía y Hacienda para autorizar las transferencias que resulten necesarias desde los créditos 32.18.9410.750 “*A las Comunidades Autónomas de Cataluña, Illes Balears y Castilla y León, en cumplimiento de lo establecido en materia de inversiones en sus respectivos Estatutos de Autonomía*”.

2.5 Conocer el alcance que puede tener la disposición aragonesa estudiada presenta dificultades, ya que el Estatuto de Aragón no fija cuotas de participación en el Presupuesto del Estado. Estas dificultades no deberían propiciar una interpretación restrictiva o excluyente del Estatuto aragonés, ya que tampoco se cuantifica en otros Estatutos y, sin embargo, su interpretación ha sido amplia.

Cataluña, Andalucía y Baleares sí que lo han determinado. Andalucía e Islas Baleares relacionándolo con el peso de su población en el conjunto del Estado. Cataluña debe recibir para inversiones en infraestructuras una cuota de la participación del producto interior bruto de Cataluña en el PIB nacional durante siete años. Castilla León tiene el sistema mas parecido al nuestro. En el artículo. 83.8 de su Estatuto establece que para “*la fijación de inversiones del Estado en Castilla y León se tendrá en consideración, con carácter prioritario, la superficie del territorio de la Comunidad y se incorporaran criterios de equilibrio territorial a favor de las zonas mas desfavorecidas*”. Como vemos tampoco define la participación.

2.6. El único dato de nuestro Estatuto fácilmente evaluable es la superficie. Aragón tiene aproximadamente el 9,5% del territorio de España y el 3% de la población nacional. Recibe el 4,1% de la inversión territorializable, 20 euros por kilómetro cuadrado. Si Aragón tiene el 9,5% del territorio y recibe el 4,1% (4,3 el año anterior) es legítimo plantearse si estos datos reflejan bien la importancia prioritaria que Estatuto de Autonomía de Aragón, tras su nueva redacción, concede a la superficie.



2.7. También debería ser objeto de consideración, aunque sea más difícil su cuantificación, la incidencia que en la inversión en infraestructuras en Aragón tienen *“los costes adicionales de construcción derivados de la orografía, así como su condición de comunidad fronteriza, y se incorporarán criterios de equilibrio territorial a favor de las zonas mas despobladas”*, en la que podrían incluirse una parte importante de las provincias de Huesca y de Teruel y algunas zonas de Zaragoza. Al referirse a Aragón, en ningún apartado del presupuesto general se hace referencia a estas peculiaridades; sin embargo en otros casos el desequilibrio territorial ha sido tenido en cuenta para favorecer inversiones, tal y como puede verse en el Proyecto de Ley de Presupuestos y en el informe económico y financiero que lo acompaña.

2.8. Aragón no está incluido en el fondo especial de 1.075 millones de euros que crea el Proyecto de Ley de Presupuestos para dar cumplimiento a especificidades recogidas en otros Estatutos y en algún caso idénticas a las nuestras como en el supuesto de Castilla y León.

En el informe económico y financiero que acompaña al Presupuesto, pág. 310, se establece que: *“Adicionalmente a las cuantías indicadas, con el objetivo de posibilitar el cumplimiento en materia de inversiones de los Estatutos de Cataluña, Illes Balears y Castilla y León se ha dotado un crédito de 1.075 millones de euros. Estas dotaciones adicionales compensarán, en su caso, los posibles déficits de ejercicios anteriores o complementarán las cuantías indicadas en los párrafos anteriores correspondientes a 2010”*.

De nuevo hay que volver a plantearse si la mención que a Aragón se hace en el informe económico es suficiente.

En la pág. 308 se establece: *“Las dotaciones previstas para financiar inversiones en Aragón en 2010, ascienden a 964,6 millones de euros, lo que representa el 4,1% del total regionalizado de inversiones. Con esta dotación para inversiones se cumple con lo dispuesto en la Disposición Adicional Sexta del Estatuto de Autonomía de Aragón”*.

2.9. Es verdad que en población, otro criterio cuantificable de distribución, nos encontramos en una situación mejor a la media, porque somos la tercera Comunidad que más recibe: 718 euros por habitante. Pero la Institución del Justicia no pretende ir más allá de examinar si lo dispuesto en el Presupuesto cumple con las premisas generadas por la disposición adicional sexta del Estatuto de Aragón, tras la reforma de 2007.

2.10. Con relación a lo todo lo anterior puede haber opiniones de todo tipo, pero a mi juicio desde la Comunidad aragonesa deberíamos de interpretar y procurar la aplicación de nuestro Estatuto, en las relaciones con el Estado, de forma razonablemente amplia. Y ésta es una obligación especial para el Justicia de Aragón, al que se le encomienda de forma expresa su defensa y que asume a sabiendas de la dificultad que entraña.

Es fundamental distinguir claramente la legalidad estatutaria de la discrecionalidad política. La primera está reglada. Sólo dentro de los límites del marco legal es donde se permite la oportunidad coyuntural. Esta postura es reconocida en el Proyecto de Presupuestos cuando se realizan asignaciones para dar cumplimiento a lo establecido en los Estatutos de Cataluña, Islas Baleares y Castilla León para inversiones del Estado.

La función del Justicia finaliza en el examen de los límites del marco estatutario. Más allá rigen criterios de discrecionalidad y oportunidad que configuran el debate político a realizar en sede parlamentaria y, en último término son los Diputados de las Cortes Generales quienes deben analizar la forma en la que se distribuyen las inversiones del Estado.

Como ha manifestado el Tribunal Constitucional, el presupuesto es el instrumento de dirección y orientación de la política económica de un Gobierno. Si tiene competencia para hacerlo, también debe asumir la responsabilidad. El Gobierno del Estado puede actuar con una amplia discrecionalidad, mayor que en otras que se refieren a servicios fundamentales, pero respetando en todo caso el marco legal.

2.11. Y para terminar, no debe olvidarse que tan importante o más que los recursos que se conceden en la Ley de Presupuestos es el grado de ejecución de los mismos. Y ello sólo se puede controlar a posteriori.

#### **4.- CONCLUSIÓN**

El Estatuto de Aragón debe ser interpretado razonablemente y de la forma más amplia posible, procurando que así se aplique en las relaciones Estado-Comunidad Autónoma.

## DE LA TUTELA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ARAGONÉS.

<b>Estado Actual de los expedientes</b>	
<b>AÑO DE INICIO</b>	<b>2009</b>
Expedientes incoados	30
Expedientes archivados	28
Expedientes en trámite	2

<b>Sugerencias / Recomendaciones:</b>	
	<b>2009</b>
FORMULADAS	3
ACEPTADAS	1
RECHAZADAS	2
SIN RESPUESTA	0
PENDIENTES RESPUESTA	0

<b>Recordatorio de Deberes Legales:</b>	
CON ACUSE	1
SIN ACUSE	

<b>Informes Especiales</b>	
	<b>2009</b>
	1

**ÍNDICE DE EXPEDIENTES MÁS SIGNIFICATIVOS.**

Nº Expte.	Asunto	Resolución
1240/2008-5	Se denuncia la supuesta situación de sobreexplotación del Río Huerva	Recordatorio de Deberes Legales con acuse de recibo. Consejería de Medio Ambiente del Gobierno de Aragón. Diputación General de Aragón.
1665/08-3	Se incoa de oficio para recabar información para elaborar el Informe Anual sobre el Estado de Observancia, Aplicación e Interpretación de Derecho Aragonés.	Emisión del Informe sobre el Estado de Observancia, Aplicación e Interpretación del Derecho Aragonés.
691/09-2	Se incoa de oficio para solicitar información sobre la no exigencia de licencia ambiental para la concesión de subvenciones en la Orden de 25 de marzo de 2009 dictada por el Departamento de Industria, Comercio y Turismo.	Sugerencia dirigida al Departamento de Industria, Comercio y Turismo de la Diputación General de Aragón. No aceptada.
692/09-2	Se incoa de oficio para solicitar información sobre el cumplimiento del artículo 145 de la Ley de Administración Local de Aragón.	Archivo por inexistencia de irregularidad.
706/09-5	Se incoa de oficio al objeto de que se publiquen los proyectos sometidos a información pública y así no exista la obligación de desplazarse físicamente para tener conocimiento de éstos.	Archivo por solución tras la intervención de la Institución, al admitir la Administración la propuesta efectuada.
1053/08-4.	Se interesa se impulse la normativa para regular el derecho de petición en Aragón.	Sugerencia al Departamento de Presidencia del Gobierno de Aragón. No aceptada.
1255/09-3	Se incoa de oficio para solicitar Informe al Consejo de Colegios de Abogados de Aragón sobre la conveniencia de regular la mediación familiar en Aragón, ante la preocupación de la Institución por promover e impulsar la mediación.	En trámite.

## 1.- INTRODUCCIÓN

Durante el año de 2009 han tenido entrada 30 expedientes dedicados a la tutela del ordenamiento jurídico aragonés, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 1 de la Ley Reguladora del Justicia de Aragón.

De ellos, deben destacarse los expedientes 1240/08-5, 1053/08-4, 1665/08-3, 691/09-2, 692/09-2, 706/09-5 y 1255/09-3 por las razones que a continuación se expondrán, recogiendo los restantes, las diferentes consultas que los ciudadanos han efectuado a esta Institución relacionadas con la aplicación, conocimiento y tutela del Derecho Aragonés.

En particular, el expediente 691/09-2, incoado de oficio, planteó una cuestión , cual fue la observación de que en la convocatoria efectuada por el Departamento de Industria para la concesión de ayudas a empresas aragonesas relacionadas con la minería no energética (Boletín Oficial de Aragón de 14/04/09) no se exigía la correspondiente licencia ambiental, por lo que podría darse el caso de determinadas empresas que, no cumpliendo todos los requisitos ambientales que les serían exigibles, y que se controlan con esta licencia, podrían percibir ayudas públicas para el ejercicio de la actividad. Tramitado el expediente, se formuló una Sugerencia recordando su necesidad, si bien la Administración no fue receptiva en este caso a la indicación efectuada.

## 2.- EXPEDIENTES RELATIVOS A LA TUTELA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ARAGONÉS.

### 2.1.- EXPEDIENTE 1240/08-5. SE DENUNCIA LA SUPUESTA SITUACIÓN DE SOBREEXPLOTACIÓN DEL RÍO HUERVA.

Recibida la queja, e interesada la oportuna información al Departamento de Medio Ambiente de la Diputación General de Aragón sin obtener respuesta alguna, se dictó Recordatorio de deberes Legales con Acuse de recibo, cuyo contenido literal es el siguiente:

#### «I.- ANTECEDENTES

**PRIMERO.-** *El día 25 de julio de 2008 tuvo entrada en esta Institución una queja relativa a la construcción de un trasvase de agua desde el pantano de Las Torcas a las poblaciones de Aguilón, Fuendetodos, La Puebla de Albortón, Valmadrid y Villanueva de Huerva.*

**SEGUNDO.-** *En la misma los interesados X e Y relatan que las cinco poblaciones beneficiadas por el trasvase de agua desde el pantano de Las Torcas no justifican una necesidad razonable del mismo, con severo perjuicio para los caudales deficitarios del río Huerva, que no alcanza su caudal ecológico. Se indica también que la Confederación Hidrográfica del Ebro realizó una tramitación irregular del expediente de concesión de aguas así como que la Diputación General de Aragón no da real razón de la situación, mientras que el Instituto Aragonés del Agua realiza obras de suministro de aguas a una población que carece de concesión para ello.*

**TERCERO.-** *A la vista de la queja presentada, se acordó admitirla a supervisión, efectuando la oportuna asignación del expediente para su instrucción. Con tal objeto, se envió con fecha 3 de diciembre de 2008 un escrito al Consejero de Medio Ambiente del Gobierno de Aragón recabando información acerca de la queja planteada.*

**CUARTO.-** La solicitud de información se reiteró en fechas 13 de enero y 6 de marzo de 2009, sin que haya sido atendida. Ello ha supuesto que esta Institución se haya visto imposibilitada de cumplir el cometido que le asigna la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, y el ciudadano desasistido de la protección y defensa de sus derechos que le confiere la misma.

## II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

**ÚNICA.-** El artículo 59 del Estatuto de Autonomía de Aragón, aprobado por Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, encomienda al Justicia de Aragón la protección y defensa de los derechos individuales y colectivos reconocidos en este Estatuto y dispone, en su artículo 59.2, que en el ejercicio de su función podrá supervisar:

“a) La actividad de la Administración de la Comunidad Autónoma, constituida a estos efectos por el conjunto de órganos integrados en el Gobierno de Aragón, así como por la totalidad de los entes dotados de personalidad jurídica dependientes del mismo. (...)”

Por su parte, la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón establece la obligación de colaborar con esta Institución en los siguientes términos:

**Artículo 19º-1.** Todos los poderes públicos y entidades afectadas por esta Ley están obligados a auxiliar al Justicia en sus investigaciones.

2. Las autoridades, funcionarios y todo el personal dependiente de la Administración deberán facilitar al Justicia o a aquel en quien delegue, las informaciones, asistencia y entrada a todas las dependencias, centros y organismos. Igualmente deberán poner a su disposición los datos, expedientes o cualquier clase de documentos que permitan llevar a cabo adecuadamente la actuación investigadora. “

## III.- RESOLUCIÓN

Vistos los antecedentes de hecho y consideraciones realizadas, y en ejercicio de las facultades que a esta Institución confiere el artículo 22 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, he resuelto:

Formular **Recordatorio de Deberes Legales** al Departamento de Medio Ambiente del Gobierno de Aragón, sobre su obligación de auxiliar a esta

*Institución en sus investigaciones, conforme a lo establecido en artículo 19 de la referida Ley 4/1985.»*

**RESPUESTA DE LA ADMINISTRACIÓN.**

La Consejería de Medio Ambiente del Gobierno de Aragón nos envió información sobre el tema planteado.

**2.2.- EXPEDIENTE 1665/08-3. SE INCOA DE OFICIO CON LA FINALIDAD DE RECABAR INFORMACIÓN PARA ELABORAR EL INFORME ANUAL SOBRE EL ESTADO DE OBSERVANCIA, APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DEL DERECHO ARAGONÉS RELATIVO AL AÑO DE 2008.**

Incoado el expediente, el Informe fue publicado, pudiendo ser consultado en la página web de esta Institución.

**2.3.- EXPEDIENTE 691/09-2. SE INCOA DE OFICIO PARA SOLICITAR INFORMACIÓN SOBRE LA NO EXIGENCIA DE LICENCIA AMBIENTAL PARA LA CONCESIÓN DE SUBVENCIONES EN LA ORDEN DE 25 DE MARZO DE 2009 DICTADA POR EL DEPARTAMENTO DE INDUSTRIA, COMERCIO Y TURISMO.**

Incoado de oficio este expediente y, recabada la información que se estimó oportuna, se dictó Sugerencia cuyo tenor literal es el siguiente:

**«I.- ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** *En el Boletín Oficial de Aragón de 14/04/09 se publicó la Orden de 25 de marzo de 2009, del Departamento de Industria, Comercio y Turismo, por la que se convoca para el ejercicio 2009, la concesión de ayudas a empresas aragonesas relacionadas con la minería no energética, conforme a las previsiones del Decreto 24/2009.*

*La base 4ª de la convocatoria se refiere a los beneficiarios de las ayudas, que son pequeñas y medianas empresas aragonesas vinculadas a la minería no energética, con determinados límites en cuanto al número de empleados o su volumen de negocio anual.*

*Sin embargo, se observa en dicha normativa que no se exige la licencia ambiental correspondiente a las explotaciones que van a ser beneficiarias de la subvención, por lo que podría darse el caso de determinadas empresas que, no cumpliendo todos los requisitos ambientales que les serían exigibles, podrían percibir ayudas públicas para el ejercicio de su actividad.*



**SEGUNDO.-** Con el fin de analizar con mayor detalle esta posible descoordinación entre las actuaciones propias de promoción industrial y la protección del medio ambiente con los correspondientes instrumentos de intervención administrativa, y al amparo de las facultades otorgadas por la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, desde esta Institución se inició un expediente de oficio.

En orden a su instrucción, con fecha 06/05/09 se solicitó del Departamento de Industria, Comercio y Turismo del Gobierno de Aragón información sobre esta cuestión y, en concreto, si para la concesión y pago de ayudas a empresas de minería no energética previstas en la señalada Orden de 25/03/09 se exige el cumplimiento de las obligaciones que les son exigibles de acuerdo con la vigente normativa de protección ambiental.

**TERCERO.-** La respuesta del Departamento se recibió el 13/07/09, y en ella hace constar, textualmente, lo siguiente:

“La Orden de 25 de marzo de 2009, del Departamento de Industria, Comercio y Turismo, por la que se convoca para el ejercicio 2009, la concesión de ayudas a empresas aragonesas relacionadas con la minería no energética, establece en su dispositivo cuarto que "en su caso, para actuaciones a desarrollar en un derecho minero o en relación con éste, el solicitante deberá ostentar la titularidad del mismo en la fecha de solicitud de la subvención". Esto implica que el derecho minero asociado a la explotación debe estar otorgado y vigente para poder ser motivo de subvención y ello conlleva el cumplimiento de los requisitos ambientales exigibles por la normativa de aplicación, tanto en el momento del otorgamiento como durante la vigencia del derecho.

No obstante lo anterior, las ayudas se otorgan sin perjuicio de que la maquinaria o instalaciones objeto de subvención tengan concedidas las licencias o cumplan todo el resto de condicionantes establecidos en las diferentes normativas locales, autonómicas, nacionales o europeas”.

## **II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

### **Única.- Sobre la necesidad de coordinar las actuaciones administrativas.**

La complejidad de las disposiciones relativas a las explotaciones mineras, sobre las que concurren diversa normativa sectorial y autorizaciones de varios ámbitos administrativos (al menos, municipal y autonómico) o por cuestiones de competencia (en materia de industria, medio ambiente, patrimonio, etc.) determina que los expedientes encaminados a la plena regularización de estas actividades sean realmente complicados, viéndose los promotores obligados a reunir gran cantidad de documentación y formular sus peticiones ante diferentes sedes administrativas, con dificultades para su correcta coordinación.

La Ley 7/2006 de 22 de junio, de protección ambiental de Aragón, supone un paso importante en esta labor, al ser de aplicación (art. 3) “a los planes, programas, proyectos, instalaciones y actividades desarrollados en el ámbito territorial de Aragón, susceptibles de producir efectos sobre el medio ambiente”, y constituir una de sus finalidades (art. 2.d) “Racionalizar y agilizar los procedimientos administrativos de control ambiental, garantizando la colaboración y coordinación entre todas las Administraciones públicas competentes”.

La Ley 7/2006 regula la licencia ambiental de actividades clasificadas, que su artículo 4.s define como la “resolución del órgano competente de la Administración local por la que se permite el desarrollo de una actividad clasificada bajo determinadas condiciones destinadas a garantizar que la misma cumple el objeto y las disposiciones de esta Ley”. Actividades clasificadas son las que merecen la consideración de molestas, insalubres, peligrosas o nocivas para el medio ambiente, según se refiere a ellas el artículo 60, siendo estas últimas “las que sean susceptibles de causar daños a la biodiversidad, la fauna, la flora, la tierra, el agua o el aire o supongan un consumo ineficiente de los recursos naturales”.

No ofrece duda que la actividad de las empresas de minería no energética, en tanto que afecta de manera importante al medio ambiente, debe estar sujeta a licencia ambiental de actividades clasificadas, bien sea superando positivamente el trámite de evaluación de impacto ambiental si supera los límites establecidos en los anexos II y III de la Ley 7/2006, o a través de la oportuna calificación ambiental, cuando su previsible impacto sea inferior a estos. El contenido de la licencia viene regulado en el artículo 68 de la Ley en los siguientes términos:

“1.-La licencia ambiental de actividades clasificadas incorporará las prescripciones necesarias para la protección del medio ambiente, detallando, en su caso, los valores límite de emisión de contaminantes y las medidas preventivas de control y de garantía que sean procedentes, así como las prescripciones necesarias relativas a la prevención de incendios y a la protección de la salud y seguridad de los trabajadores, y de la ciudadanía en general.

2.-En el caso de actividades sometidas a evaluación de impacto ambiental, la licencia ambiental de actividades clasificadas incorporará el contenido de la declaración de impacto ambiental”.

En diferentes expedientes relativos a canteras y minería no energética tramitados en esta Institución se ha comprobado que, en ocasiones, las empresas venían ejerciendo su actividad únicamente con las autorizaciones propias de la autoridad minera, pero sin contar con las licencias municipales que, de forma clara, son exigibles en aplicación de la Ley 7/2006. Esta situación debe irse corrigiendo y, al igual que sucedió en su momento con las explotaciones ganaderas (en que tampoco había coordinación entre las autoridades agropecuarias y las locales, pues las primeras concedían los

*permisos de su competencia independientemente de la disposición de licencia municipal de actividad, situación a la que pusieron fin las Directrices Parciales Sectoriales sobre Actividades e Instalaciones Ganaderas aprobadas por decreto 200/1997, de 9 de diciembre, del Gobierno de Aragón) toda actividad extractiva debe disponer de la correspondiente licencia ambiental.*

*En la información facilitada por el Dirección General de Energía y Minas se indica que las ayudas se otorgan “sin perjuicio” de la concesión de licencias o cumplimiento del resto de condicionantes establecidos en otras normativas. Ello implica que se puedan conceder ayudas simplemente comprobando los requisitos propios de la administración minera, pero sin tener en cuenta los demás que deben ser igualmente observados; debe recordarse a estos efectos que el artículo 37 de la Ley General de Subvenciones establece como una causa de reintegro de las subvenciones que se aprecie incumplimiento de las obligaciones de los beneficiarios que se refieran, entre otras circunstancias, a la regularidad de las actividades subvencionadas, situación que podría darse si no cuentan con la preceptiva licencia ambiental que corresponde otorgar al municipio.*

### **III.- RESOLUCIÓN**

*Vistos los antecedentes de hecho y consideraciones realizadas, y en ejercicio de las facultades que a esta Institución confiere el artículo 22 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, he resuelto efectuar al Departamento de Industria, Comercio y Turismo la siguiente **SUGERENCIA**:*

*Que, para evitar la aparición a posteriori de un problema importante tanto para la Administración como para los destinatarios de las subvenciones, consigne de forma expresa en las sucesivas Órdenes por las que se convocan ayudas a empresas aragonesas relacionadas con la minería no energética la obligatoriedad de contar con licencia municipal y aquellos otros requisitos que acrediten la regularidad de la actividad, garantizando con ello una mayor seguridad jurídica en este proceso.»*

La Sugerencia no fue aceptada.

**2.4.- EXPEDIENTE 692/09-2. SE INCOA DE OFICIO PARA SOLICITAR INFORMACIÓN SOBRE EL CUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 145 DE LA LEY DE ADMINISTRACIÓN LOCAL DE ARAGÓN.**

Incoado de oficio el expediente, se interesó la información que se estimó necesaria al Departamento de Política Territorial, Justicia e Interior del Gobierno de Aragón; recibido el Informe solicitado y estudiado su contenido se concluyó que no concurría irregularidad alguna en la actuación de la Administración, y así se le hizo saber mediante la siguiente comunicación:

*«ASUNTO: Archivo de expediente sobre aplicación de instrumentos de control previstos en la Ley de Administración Local de Aragón*

*Con relación al expediente que se ha tramitado en esta Institución por la circunstancia arriba expresada, vuelvo a ponerme en contacto con usted para comunicarle que, a la vista de la información que ha sido remitida, consideramos que no concurre irregularidad en la actuación de esa Administración que requiera una decisión supervisora del Justicia.*

*En consecuencia, se procede al archivo del expediente, agradeciéndole sinceramente la información facilitada en la convicción de que la eficaz colaboración entre las Instituciones es imprescindible para cumplir el papel de servicio público que tenemos encomendado.»*

**2.5.- EXPEDIENTE 706/09-5. SE INCOA DE OFICIO AL OBJETO DE QUE SE PUBLIQUEN LOS PROYECTOS SOMETIDOS A INFORMACIÓN PÚBLICA Y ASÍ NO EXISTA LA OBLIGACIÓN DE DESPLAZARSE FÍSICAMENTE PARA TENER CONOCIMIENTO DE ÉSTOS.**

Incoado de oficio este expediente, se interesó a la Diputación General de Aragón que valorase la posibilidad de que todo procedimiento administrativo objeto de trámite de información pública se publicara íntegramente en la misma resolución en la que se acordara la apertura de dicha fase, evitando que los interesados debieran desplazarse físicamente a las oficinas en las que los expedientes se encontraran, favoreciendo de esta manera su derecho de participación e igualdad de trato. Así mismo, se solicitaba que la Administración se pronunciara sobre esta propuesta, lo que así hizo mediante Informe; estudiado el mismo, se remitió al Departamento de Presidencia del Gobierno de Aragón la siguiente comunicación, entendiendo resuelta la cuestión que había motivado la apertura del expediente:

*“En su día recibí su informe en respuesta al expediente incoado de oficio registrado con el número de referencia arriba indicado. Dicho expediente se inició con nuestra petición de que por parte de la Diputación General de Aragón se valorase la posibilidad de que todo procedimiento administrativo objeto de trámite de información pública se publicara íntegramente en la misma resolución en la que se acuerda la apertura de dicha fase, evitando que los interesados deban desplazarse físicamente a las oficinas en las que los expedientes se encuentran, favoreciendo de esta manera su derecho de participación e igualdad de trato.*

*De la información por Ud. remitida he llegado a la conclusión de que puede considerarse solucionado el hecho que motivó la misma. Así, he comprobado que en el caso de procedimientos administrativos en general (actos administrativos), la cumplimentación del trámite de audiencia se lleva a cabo de conformidad con lo dispuesto en el art. 86 Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, indicándose en el diario oficial correspondiente el lugar en el que el expediente se puede examinar. A lo que ha de añadirse que, por su parte, se prevé la posibilidad de publicación vía internet de los documentos que se consideren más relevantes para la información del ciudadano.*

*Y lo mismo cabe decir en el caso de procedimientos para la elaboración de disposiciones normativas. La actuación de la Diputación General de Aragón en este tipo de procedimientos, en cuanto al trámite de audiencia-información pública, se acomoda a lo dispuesto en el art. 49 Ley 2/2009, del Presidente y del Gobierno de Aragón, sin que exista obligación de publicación de estos proyectos en los boletines oficiales. Ello no obstante, en consonancia con lo que se proponía por parte de esta Institución, la Diputación General de Aragón en ocasiones publica a través de internet, según la relevancia de la disposición a aprobar, los proyectos de disposiciones normativas. Ello con el fin de facilitar su conocimiento general, como así tuvo lugar con el proyecto de “Decreto por el que se aprueba el Reglamento de medidas económicas a favor de las víctimas del terrorismo” (BOA de 4 de mayo de 2009).*

*En consecuencia, procedo al archivo del expediente, lo que pongo en su conocimiento en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 24.1 de la Ley 4/1985, de 27 de junio.”*

**2.6.- EXPEDIENTE 1053/08-4. SE INTERESA SE IMPULSE LA NORMATIVA PARA REGULAR EL DERECHO DE PETICIÓN EN ARAGÓN.**

Recibida la queja y valorado su contenido se solicitó al Departamento de Presidencia del Gobierno de Aragón información sobre la cuestión que se planteaba en la queja; recibida la información, se dictó la siguiente Sugerencia:

***“1.- Antecedentes***

***Primero.-*** Con fecha 8 de abril de 2008 tuvo entrada en nuestra Institución un escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado.

*En dicho escrito, el ciudadano que presentaba la queja se refería a la inexistencia de una normativa autonómica que desarrollase el ejercicio del derecho de petición, y planteaba la posibilidad de que la Diputación General de Aragón procediese a su elaboración.*

***Segundo.-*** Examinado el escrito de queja se resolvió admitirlo a trámite y dirigirse al Departamento de Presidencia de la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre las cuestiones planteadas en el mismo.

***Tercero.-*** Recientemente se recibió contestación de la Administración en la que, literalmente, se indicaba lo siguiente:

*“En relación con la posibilidad planteada de que por parte del Gobierno de Aragón se elaborase alguna norma que desarrolle el ejercicio derecho de petición, le comunico lo siguiente:*

*El derecho de petición aparece recogido en el artículo 29 de la Constitución Española y, por tanto, se configura como un derecho fundamental.*

*Además, el artículo 81 de la Constitución establece:*

*"1. Son Leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución.*

*2. La aprobación, modificación o derogación de las Leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto".*

*En ejecución de estas competencias el Estado promulgó la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición.*

*En consecuencia, no corresponde a esta Administración elaborar una norma de desarrollo del derecho de petición, ya que se trata de una materia reservada constitucionalmente al Estado (Cortes Generales) a través de las Leyes Orgánicas.”*

## **II.- Consideraciones jurídicas**

**Primera.-** *El artículo 29 de la Constitución Española regula el derecho de petición en los siguientes términos:*

*“Todos los españoles tendrán el derecho de petición individual y colectiva, por escrito, en la forma y con los efectos que determine la ley. Los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar podrán ejercer este derecho sólo individualmente y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica”.*

*El artículo 29 aparece incluido entre los derechos fundamentales y las libertades públicas del texto constitucional, en la Sección Primera del Capítulo II del Título I, lo que, de conformidad con lo establecido en el artículo 81, implica la necesidad de ley orgánica para su desarrollo. Así, con tal fin se aprobó la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, por la que se regula el Derecho de Petición. Esta norma indica, en su Disposición final única, que “el Gobierno y las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, dictarán las disposiciones de desarrollo y aplicación de la presente Ley Orgánica que resulten necesarias”.*

**Segundo.-** *El Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Aragón, aprobado por Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, inicia el capítulo I incluyendo una disposición general en su artículo 11 por la que se habilita a los poderes públicos aragoneses a promover todas las medidas necesarias para garantizar de forma efectiva el ejercicio de los derechos, libertades y deberes de los aragoneses, que, a dichos efectos, son los establecidos en la Constitución Española y en el Estatuto.*

*A continuación, y en el mismo capítulo, dedicado a la regulación de los derechos y deberes de los aragoneses y aragonesas, el artículo 16 incluye el derecho de ciudadanos y ciudadanas, en el marco de lo regulado por las leyes, a “formular solicitudes, peticiones, reclamaciones y recursos ante las Administraciones Públicas y a que éstos sean resueltos en los plazos adecuados”. Asimismo, entre los principios rectores de las políticas públicas,*

recogidos en el Capítulo II del Título I de la norma estatutaria, el artículo 20 incluye el deber de los poderes públicos aragoneses de promover las condiciones adecuadas para que la libertad e igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, facilitando la participación de los aragoneses en la vida política, económica, cultural y social.

Por último, el artículo 71 del Estatuto incluye, entre las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma de Aragón, la de “creación, organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno” (apartado 1º), y la correspondiente al “procedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia” (apartado 7º).

De lo expuesto, deducimos claramente que no sólo la Comunidad Autónoma de Aragón tiene competencia para dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo y aplicación del derecho de petición regulado por Ley Orgánica 4/2001, conforme a la habilitación expresa contenida en su Disposición Final Única, sino que los poderes públicos autonómicos tienen la obligación, consignada en Estatuto de Autonomía, de adoptar las medidas necesarias para garantizar el ejercicio de ese derecho de petición.

**Tercero.-** En esta línea, y desde un punto de vista comparativo, debemos remarcar que otras Comunidades Autónomas se ha desarrollado el ejercicio del derecho de petición. Así, la Generalidad de Cataluña aprobó el Decreto 21/2003, de 21 de enero, por el que se establece el procedimiento para hacer efectivo el derecho de petición ante las administraciones públicas catalanas. En concreto, señala esta norma que “es objeto de este Decreto regular el procedimiento para hacer efectivo el derecho de petición, reconocido en el artículo 29 de la Constitución y regulado mediante Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, ante las administraciones públicas catalanas”. A continuación, la norma procede a desarrollar aspectos concretos para la tramitación de las peticiones que se formulen a la Administración.

**Cuarto.-** La Ley Orgánica 4/2001 no es muy precisa al delimitar el procedimiento a través del cual se desarrolla el ejercicio del derecho de petición en ella regulado.

El artículo 3 de la norma señala que “las peticiones podrán versar sobre cualquier asunto o materia comprendido en el ámbito de competencias del destinatario, con independencia de que afecten exclusivamente al peticionario o sean de interés colectivo o general. No son objeto de este derecho aquellas solicitudes, quejas o sugerencias para cuya satisfacción el ordenamiento jurídico establezca un procedimiento específico distinto al regulado en la presente Ley.” Esta previsión nos permite introducir una distinción entre



peticiones para cuya tramitación existe un procedimiento administrativo formalizado, -incluido ora en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común ora en otras normas más específicas, como puede ser la propia Ley 4/1985, de 27 de junio, del Justicia de Aragón, conforme a lo previsto en la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica-, y peticiones formuladas ante una Administración Pública en materias de su competencia cuando no existe procedimiento formalizado.

En el primer supuesto, la propia Ley indica en su artículo 9 que se declarará y notificará al interesado en el plazo máximo de 45 días la inadmisibilidad de la petición, y se le indicará expresamente las disposiciones a cuyo amparo puede sustanciarse la solicitud.

En otro supuesto, de proceder la admisibilidad de la petición conforme a lo previsto en la Ley, ésta se limita a señalar aspectos genéricos para la tramitación de aquélla. Así, se establece un plazo máximo de tres meses para contestar y notificar la contestación; se incluye la posibilidad de convocar en audiencia a los peticionarios; se prevé la posible inserción de dicha contestación en el diario oficial correspondiente; y se articula el contenido mínimo de la respuesta a acordar.

Así, a la vista del contenido básico de la ley estatal, y de la habilitación para su desarrollo, no parece aventurado sugerir la oportunidad de que se proceda al desarrollo reglamentario del procedimiento a seguir para tramitar las peticiones articuladas en ejercicio del derecho regulado en los términos descritos.

**Quinto.-** Sin ánimo de inmiscuirnos en el ámbito reservado a la potestad de autoorganización de la Administración, entendemos que el reglamento por el que se desarrolle el procedimiento para el ejercicio del derecho de petición debe tener un contenido mínimo. Así, parece obvio que debería incluir la regulación de plazos para la admisión o inadmisión y la contestación por parte de la Administración; la designación de órganos competentes para su tramitación; previsión de mecanismos para facilitar su ejercicio; etc. Igualmente, entendemos que sería oportuno que la regulación desarrollase la obligación, consignada en el artículo 11.5 de la Ley Orgánica 4/2001, de que las autoridades u órganos competentes confeccionen una memoria de actividades derivadas de las peticiones recibidas. Con ello entendemos que se refuerza la publicidad tanto de las iniciativas presentadas por los ciudadanos, como de las respuestas dadas a las mismas por la Administración.

**Sexto.-** El profesor Santamaría de Paredes definía el derecho de petición como "la facultad que a todos compete de dirigirse a los poderes públicos y a las autoridades constituidas, con objeto de exponer algún hecho, reclamar su intervención o suplicar la reparación de un agravio o la

*modificación de una disposición legal". Así, pese a que el artículo 29 de la Constitución Española se refiere al derecho de petición de todos los españoles, la Ley Orgánica que lo desarrolla lo amplía a cualquier persona física o jurídica prescindiendo de su nacionalidad, y el propio Tribunal Constitucional, en sentencias 161/1988, de 20 de septiembre, y Auto 426/1990, de 10 de diciembre, lo ha calificado como un derecho uti cives, que ostentan todos los ciudadanos en cuanto tales. En este sentido, es evidente que el derecho de petición se constituye en valioso instrumento para dotar de voz a la ciudadanía, ofreciendo una vía a la sociedad civil para comunicarse con las instituciones. Buena prueba de ello es el hecho de que esta Institución ha recibido en numerosas ocasiones reclamaciones de ciudadanos que creían ver vulnerado su derecho de petición, al no haber obtenido respuesta de la Administración a sus escritos. La regulación pormenorizada del procedimiento para el ejercicio del derecho de petición contribuirá a facilitar su ejercicio, evitando tales situaciones y contribuyendo al reforzamiento de los derechos de los ciudadanos.*

*Por otro lado, entendemos que con la regulación del procedimiento y la previsión, en los términos descritos, de la elaboración de la memoria de actividades derivadas de las peticiones, se dará mayor publicidad y transparencia a la posibilidad de ejercicio del derecho de petición y a sus resultados, sin duda positivos para la mejor garantía de los derechos e intereses de los ciudadanos, contribuyendo así a la consecución de su finalidad.*

### **III.- Resolución**

*Por todo lo anteriormente expuesto, y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón, me permito formularle la siguiente*

### **SUGERENCIA**

*La Diputación General de Aragón debe valorar la oportunidad de elaborar un reglamento que desarrolle el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 29 de la Constitución Española."*

La Sugerencia no fue aceptada.

**2.7.- EXPEDIENTE 1255/09-3. SE INCOA DE OFICIO PARA ESTUDIAR LA MEDIACIÓN EN ARAGÓN. SE SOLICITA INFORME AL CONSEJO DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE ARAGÓN SOBRE LA CONVENIENCIA DE REGULAR LA MEDIACIÓN FAMILIAR EN ARAGÓN, ANTE LA PREOCUPACIÓN DE LA INSTITUCIÓN POR PROMOVER E IMPULSAR LA MEDIACIÓN.**

El expediente se halla en fase de tramitación.

### **3.- CONSULTAS.**

Los ciudadanos, a través de sus quejas, vienen planteando consultas relacionadas con la aplicación y difusión del Derecho Aragonés, habiéndose tramitado 25 expedientes en total. En respuesta a estas consultas, se informa a los ciudadanos, en primer lugar, de las competencias de esta Institución, explicándoles que, si bien en el artículo 30 y siguientes de la Ley Reguladora del Justicia de Aragón se establece como función del Justicia de Aragón y, entre otras, la tutela del ordenamiento jurídico aragonés, (hallándose, por tanto, entre sus competencias, la difusión general del derecho Aragonés), no se encuentra facultada para realizar labores de asesoramiento jurídico a los particulares, propias de profesionales del Derecho, no obstante lo cual, se les frece, de forma genérica, una información global y objetiva sobre el asunto que se expone.