



AHOLKU BATZORDE JURIDIKOA
COMISIÓN JURÍDICA ASESORA
EUSKADI

SR. CONSEJERO DE HACIENDA Y FINANZAS

El Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi, en la sesión del día 22 de marzo de 2016, con la asistencia de los miembros que al margen se expresan, ha examinado su **consulta**, registrada con el nº 28/2016, relativa al **anteproyecto de Ley reguladora del régimen de subvenciones de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Ref.: DNCG_LEY_48434/2015_05)**.

Tras su deliberación, ha emitido por mayoría el siguiente dictamen. Expresa el parecer de la Comisión, el vocal Sr. Eskubi Juaristi.

PRESIDENTE:

D. Sabino Torre Díez.

VICEPRESIDENTE:

D. Xabier Unanue Ortega.

VOCALES:

D^a M^a Teresa Astigarraga Goenaga.

D. Luis M^a Eskubi Juaristi.

D. Iñaki Beitia Ruiz de Arbulo.

D^a Fátima Saiz Ruiz de Loizaga.

D. Gorka Erlantz Zorrozuza Aierbe.

D. Imanol Zubizarreta Arteché.

SECRETARIO:

D. Jesús M^a Alonso Quilchano.

DICTAMEN N° 51/2016

ANTECEDENTES

1. Por Orden de 2 de febrero de 2016 del Consejero de Hacienda y Finanzas, con entrada en esta Comisión el mismo día, se somete a dictamen de la Comisión el anteproyecto de ley señalado en el encabezamiento.
2. Integran el expediente remitido, además del texto del propio anteproyecto, los documentos siguientes:
 - a) Orden de inicio.
 - b) Orden aprobación previa.
 - c) Informe jurídico de la Asesoría Jurídica del Departamento de Hacienda y Finanzas.



- d) Informe de la Dirección de Normalización Lingüística de las Administraciones Públicas.
- e) Informe de la Dirección de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración (DACIMA).
- f) Informe de impacto en función del género emitido por el Departamento de Hacienda y Finanzas.
- g) informe de alegaciones del Departamento de Empleo y Políticas Sociales.
- h) Informe de alegaciones del Departamento de Salud.
- i) Informe de Emakunde.
- j) Alegaciones del Departamento de Medio Ambiente y Política Territorial.
- k) Alegaciones de Lehendakaritza.
- l) Alegaciones del Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura.
- m) Informe de la Oficina de Control Económico (OCE).
- n) Memoria de la elaboración del anteproyecto.
- o) Memoria económica.
- p) Alegaciones de la Coordinadora ONGD de Euskadi.
- q) Alegaciones de Elkartean (Confederación Coordinadora de Personas con Discapacidad Física de la CAPV).
- r) Informe de la Agencia Vasca de Protección de Datos.

INTERVENCIÓN DE LA COMISIÓN

3. Los “anteproyectos de ley cualquiera que sea la materia y objeto de los mismos” se someten a dictamen de este órgano conforme al artículo 3.1, apartado a), de la Ley 9/2004, de 24 de noviembre, de la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi.



DESCRIPCIÓN DEL ANTEPROYECTO

4. El anteproyecto de ley sometido a nuestra consideración tiene por objeto regular el régimen jurídico general de las subvenciones cuya gestión y otorgamiento corresponda a las entidades del sector público de la Comunidad Autónoma del País Vasco (CAPV), tal y como define este el propio anteproyecto.
5. Consta de una exposición de motivos, 47 artículos, agrupados en cuatro títulos, tres disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y cuatro disposiciones finales.
6. La exposición de motivos comienza señalando la doble perspectiva desde la que es posible considerar la actividad subvencional del sector público de la CAPV: como una modalidad del gasto público, por una parte, sometible por ello a una serie de principios comunes al régimen presupuestario (transparencia, objetividad, eficacia, eficiencia, estabilidad, y control del déficit); y, desde otra, como una forma de intervención administrativa dirigida a fomentar determinadas actividades y comportamientos de carácter privado, que se consideran de interés público por aportar una utilidad pública, un interés social o favorecer la promoción de una finalidad pública.
7. La persistencia de una regulación propia muy sintética, constituida por el título IV del Texto refundido de la Ley de principios ordenadores de la hacienda general del País Vasco (LPOHGVP) — aprobado por el Decreto Legislativo 1/1997, de 11 de noviembre—, y el dictado posterior de la Ley estatal 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones (LGS), dictada con carácter básico en muchos de sus preceptos, aunque con previsiones específicas (disposición adicional 22ª) sobre su aplicación respecto al régimen foral del País Vasco, justifican, a entender del anteproyecto, la necesidad de establecer un marco jurídico general que ofrezca seguridad jurídica a todos los órganos encargados de la tramitación de estas subvenciones, permitiendo aclarar las distintas dudas que han ido surgiendo a lo largo de estos años.
8. El título preliminar, relativo a las “Disposiciones generales”, consta de dieciocho artículos, distribuidos en dos capítulos.
9. El capítulo I se refiere al ámbito de aplicación. El artículo 1 se refiere al objeto de la ley, constituido por el régimen jurídico general de las subvenciones; el artículo 2, al ámbito subjetivo, incluyendo a la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco (CAPV), sus organismos autónomos, entes públicos de derecho privado y consorcios, con mención más genérica de las fundaciones y restantes entidades del sector público de la CAPV; el artículo 3, al concepto de subvención, conteniendo una



relación de supuestos que se incluyen, se excluyen o tienen una consideración específica. El artículo 4 señala el régimen legal que será aplicable a las subvenciones. El artículo 5 establece el régimen que se aplicará a las subvenciones que resulten financiadas por fondos de la Unión Europea.

10. El capítulo II se refiere a las disposiciones comunes a las subvenciones. El artículo 6 se dedica a la planificación y evaluación en materia subvencional; el artículo 7 cita los principios generales que resultan de aplicación, agregando a los más asentados (publicidad, transparencia, concurrencia, objetividad, igualdad y no discriminación, eficacia y eficiencia) el de igualdad por razón de género en el diseño y otorgamiento de las subvenciones. El artículo 8, referido a los requisitos generales, incluye los trámites administrativos exigibles para la aprobación de las bases de las subvenciones, y el artículo 9, referido propiamente a las bases, señala su órgano aprobatorio y el contenido mínimo que deberán recoger (condiciones a exigir de los solicitantes, órganos de gestión, formas de abono y previsiones de reintegro, entre otras). El artículo 10 indica los órganos de concesión de las subvenciones, dependiendo de la naturaleza del ente o del procedimiento de otorgamiento; el artículo 11 señala las clases de personas físicas o jurídicas que pueden acceder a las subvenciones (incluyendo agrupaciones de unas y otras, comunidades de bienes o unidades sin personalidad); el artículo 12 se refiere a las entidades colaboradoras, con cita del concepto, separación patrimonial de los fondos de gestión que reciban, sus obligaciones para con los mismos y forma de instrumentar la colaboración. El artículo 13 recoge en forma de prohibiciones las circunstancias que impedirán el acceso a la condición de personas beneficiarias o colaboradoras de las subvenciones, y su forma de apreciación. El artículo 14 detalla las obligaciones que asumirán las personas beneficiarias. El artículo 15 trata del registro general que se crea con objeto de ejercer un control sobre las subvenciones y someterlas al principio de transparencia. El artículo 16 trata de la financiación de las subvenciones (posible cofinanciación, supuestos de compatibilidad e incompatibilidad, importes máximos, modificación por sobrefinanciación, destino de los rendimientos que produzcan). El artículo 17 prevé el régimen de garantías, que se establecerá reglamentariamente y el artículo 18 establece obligaciones de información pública en materia de subvenciones por parte de los entes concedentes.
11. El título I, relativo a los “Procedimientos de concesión y gestión de las subvenciones”, comprende once artículos, agrupados en tres capítulos.
12. El capítulo I se refiere a los procedimientos de concesión de subvenciones. El artículo 19 realiza una introducción de los diferentes procedimientos de concesión, que se pueden clasificar como de concurrencia y no concurrencia, con la subdivisión de los



primeros entre concurrencia simultánea —a su vez, competitivo puro o competitivo atenuado— y concurrencia sucesiva; pudiendo ser los procedimientos de no concurrencia, nominativos o directos.

13. El capítulo II, relativo al procedimiento de concesión ordinario, comprende el artículo 20, que trata de las formas de inicio del procedimiento de concesión, con referencia a las exigencias de publicación y contenido mínimo de la convocatoria de subvención. El artículo 21 se ocupa de la tramitación del procedimiento de concesión, señalando la separación que deberá existir entre el órgano que se encargue de la instrucción o gestión y el que deberá resolver la concesión, debiendo intermediar la emisión de informe de un órgano colegiado encargado de realizar la propuesta de concesión, que el órgano gestor transformará en propuesta de resolución provisional, a notificar a los interesados, y luego definitiva. El artículo 22 contempla la resolución y notificación de la concesión. El artículo 23 trata de la cuantía máxima a conceder, con la posibilidad de serle adicionada otra cantidad sin necesidad de nueva convocatoria, en determinadas condiciones. El artículo 24 prevé la posibilidad de efectuar una reformulación de la solicitud por parte del beneficiario, a resultas de que la propuesta de concesión provisional resulte minorada en la cuantía prevista. El artículo 25 trata de la posible modificación de la subvención concedida o de sus condiciones. El artículo 26 habla de la publicidad de las subvenciones concedidas y el artículo 27 de la necesaria publicidad a darse por la persona beneficiaria de la financiación obtenida en relación con los programas o actividades objeto de subvención.
14. El capítulo III, dedicado a otros procedimientos de concesión, incluye el artículo 28, de la concesión directa, con las previsiones sobre el carácter excepcional y justificación exigible en este tipo de concesiones. El artículo 29 regula, por su parte, la concesión nominativa.
15. El título II, titulado “Del procedimiento de justificación y gestión de la subvención”, contiene cinco artículos distribuidos en dos capítulos.
16. El capítulo I, sobre la justificación de las subvenciones, contiene el artículo 30, referido a los gastos subvencionables, figurando reglas sobre el coste o cuantía máxima subvencionable, sobre las condiciones de contratación con terceros del gasto subvencionable y sobre los distintos tipos de gastos subsumibles en la subvención (bienes, gastos financieros, tributos, costes indirectos). El artículo 31 señala las condiciones y supuestos de admisión o prohibición de la contratación de actividades subvencionables por parte de las personas beneficiarias. El artículo 32 contempla previsiones sobre formas y plazos de justificación de las subvenciones, estableciendo ciertas reglas, sin perjuicio de remitirse a regulación reglamentaria.



17. El capítulo II, sobre el procedimiento de gestión presupuestaria, se constituye por el artículo 33, referido al procedimiento de aprobación del gasto y pago de la subvención, requiriendo de trámites administrativos —aprobación del gasto— y acreditaciones de la persona beneficiaria —estar al corriente de las obligaciones tributarias y de cotizaciones— previos; y por el artículo 34, relativo a la retención de pagos, que se podrá producir como medida cautelar en supuestos concretos y bajo formas determinadas.
18. El título III, titulado “De la revisión de los actos de concesión de subvenciones”, comprende diez artículos. El artículo 35 recoge los supuestos de invalidez de la resolución de concesión, con enumeración de las causas taxativas de nulidad, mención genérica de las causas de anulabilidad y recordatorio de las obligaciones de revisión para el órgano concedente. En el artículo 36 se recogen las causas que producirán obligaciones de reintegro de las cantidades percibidas, con intereses de demora. En el artículo 37 figura el destino compensatorio al que se podría afectar la cuantía subvencionada, por causa de las deudas que pudiera tener pendientes la persona beneficiaria con la hacienda general de la CAPV. El artículo 38 hace recordatorio de la naturaleza de ingreso público que concurre en las cantidades sometidas a reintegro, así como de los trámites administrativos aplicables. El artículo 39 se dedica a señalar las obligaciones de reintegro que pesarán sobre las personas beneficiarias y colaboradoras afectadas. El artículo 40 se dedica al procedimiento de reintegro, con señalamiento de forma y órgano de inicio (el concedente, admitiendo ser desconcentrado), efectos cautelares, trámite de audiencia del afectado, plazo máximo de resolución —con sus causas de suspensión— y efectos de su transcurso. El artículo 41 prevé el órgano resolutorio competente, que será el concedente, debiendo el órgano gestor ejecutar los acuerdos adoptados al respecto por los órganos de la Unión Europea europeos con respecto a sus fondos. En el artículo 42 se prescriben las obligaciones de colaboración que pesarán sobre las personas beneficiarias, colaboradoras y terceras que resulten directamente relacionadas con el objeto de subvención o con su justificación. El artículo 43 contempla los plazos de prescripción del derecho de la Administración a exigir el reintegro, su cómputo y causas de interrupción.
19. El título IV, titulado “Infracciones y sanciones administrativas en materia de subvenciones”, comprende cuatro artículos. El artículo 44 contempla el régimen de las infracciones, distinguiendo las aplicables a las personas beneficiarias y colaboradoras, y señalando su calificación, como muy grave, grave o leve. El artículo 45 contiene las sanciones, en función de la gravedad con que se califique la infracción, contemplando los criterios que permitirán su graduación y los plazos de prescripción. El artículo 46 señala las personas a las que se podrá pedir responsabilidad por la comisión de infracciones o el



incumplimiento de obligaciones. El artículo 47 señala, por último, los órganos competentes para la resolución de los expedientes sancionadores conforme a la forma del ente subvencionador, reglas de tramitación, de inicio, de recursos procedentes y de incidencias de orden penal.

20. La disposición adicional primera se refiere a las entregas dinerarias sin contraprestación que podrán realizar ciertas entidades —fundaciones y restantes entidades del sector público de la CAPV no contempladas de forma expresa en el ámbito subjetivo del anteproyecto—, para someterlas a los principios y ciertas reglas comunes del anteproyecto.
21. La disposición adicional segunda contempla ciertas peculiaridades orgánicas de la Lehendakaritza y Vicelehendakaritza.
22. La disposición adicional tercera contiene una habilitación de modificación de cuantías.
23. La disposición transitoria primera respeta la regulación correspondiente a las convocatorias de subvenciones iniciadas con anterioridad.
24. La disposición transitoria segunda prorroga de forma expresa la vigencia del régimen de garantías establecido en el Decreto 698/1991, de 17 de diciembre, por el que se regula el régimen general de garantías y reintegros de las subvenciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi y se establecen los requisitos, régimen y obligaciones de las entidades colaboradoras que participan en su gestión.
25. La disposición derogatoria única deroga el título VI y el capítulo III del título VII del Texto refundido de la Ley de principios ordenadores de la hacienda general del País Vasco.
26. La disposición final primera modifica los artículos 1.2.i), 31.2 y 32 m) del Texto refundido de la Ley de principios ordenadores de la hacienda general del País Vasco.
27. La disposición final segunda modifica el artículo 25.3 de la Ley 14/1994, de 30 de junio, de control económico y contabilidad de la Comunidad Autónoma de Euskadi.
28. La disposición final tercera establece un plazo de doce meses para la adaptación al anteproyecto de las bases de subvenciones y ayudas con vigencia indefinida existentes, prohibiendo la convocatoria al amparo de bases que no se hayan adaptado.



29. La disposición final cuarta se refiere a la entrada en vigor de la norma el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del País Vasco.

CONSIDERACIONES

I PROCEDIMIENTO DE ELABORACIÓN

30. La Ley 8/2003, de 22 de diciembre, del procedimiento de elaboración de las disposiciones de carácter general (en adelante LPEDG), incluye en su ámbito de aplicación las disposiciones de carácter general que adopten la forma de ley.
31. Ello no obstante, como es doctrina de esta Comisión, cuando valora el procedimiento de elaboración de los anteproyectos de ley toma en cuenta el distinto papel que aquél tiene en las normas legales y en las normas reglamentarias, tal y como se reconoce en la propia LPEDG, cuya exposición de motivos señala que al aplicar a la redacción de los proyectos de ley la misma metodología que emplea para todas las disposiciones generales busca, “...facilitar la labor del titular de la potestad legislativa, pues se le presentan para su discusión y decisión unos proyectos mejor fundados y articulados, con una técnica jurídica más depurada y apropiada para alcanzar los objetivos que se propone”.
32. Para realizar su análisis —material y esencialmente finalista— del procedimiento de elaboración de los proyectos de ley, la Comisión ha sistematizado las pautas de la LPEDG y viene distinguiendo: (I) una fase inicial, que se desenvuelve en el seno del órgano promotor de la iniciativa y cuyo principal objetivo es fijar el texto inicial, exteriorizar las razones que lo sustentan y elaborar la documentación que en cada caso resulte necesaria para la realización de los sucesivos trámites; (II) una fase de apertura del procedimiento a los sectores y administraciones potencialmente afectadas por aquélla; (III) una fase de informes —preceptivos y facultativos— y; (IV) una fase final, en la que el órgano impulsor, tras evaluar el entero iter procedimental, establece el texto definitivo y elabora los documentos finales —memoria justificativa y económica—.
33. Siguiendo, por tanto, las pautas señaladas en la LPEDG, debemos comenzar por constatar la incorporación al expediente, tal y como ya se ha señalado, de la orden de inicio del procedimiento de elaboración.
34. Consta también, una vez redactada una primera versión del anteproyecto —que en el expediente no figura, como tampoco otras dos versiones intermedias, según se puede inferir del mismo— la orden de aprobación previa, en los términos previstos por el artículo 7.1 de la LPEDG.



35. La memoria explicativa del anteproyecto —confeccionada con posterioridad a la sustanciación de la mayor parte de los trámites de elaboración del proyecto— da cuenta de los antecedentes (señalando la doble perspectiva desde la que es posible abordar la técnica subvencionadora, las normas y sentencias judiciales sobrevenidas en esta materia, el margen competencial propio preservado, la discutida naturaleza de las bases subvencionales), el ámbito de alcance del anteproyecto (beneficiarios, entes de la Administración General y parte de la institucional de la CAPV, sin extenderse a la foral ni local), el crédito consignado en los presupuestos de 2016 y los principales aspectos que pretende regular el anteproyecto.
36. La memoria económica, por su parte —también realizada con posterioridad a la sustanciación de los trámites del anteproyecto—, indica la ausencia de incidencia económica del anteproyecto (que en todo caso se producirá con las normas o actos que se dicten a su amparo), sin que tampoco comporte creación orgánica ni un control de intervención mayor. Se cuantifica el impacto económico de los créditos consignados en la sociedad, no teniendo incidencia el marco legal del anteproyecto en los programas económico-presupuestarios, dando lugar el Registro en realidad a una base de datos, con un programa informático que figura ya implementado, asumiéndose las tareas con los medios personales o materiales existentes.
37. La Asesoría jurídica del departamento ha analizado el anteproyecto, realizando en primer lugar consideraciones sobre la competencia para su dictado y la necesidad de positivar las peculiaridades que la LGS contempla para la CAPV en esta materia. Realiza propuestas de distinta naturaleza sobre una gran parte del contenido del anteproyecto. También consideraciones finales sobre los trámites a seguirse en la elaboración del anteproyecto.
38. La Dirección de Normalización Lingüística de las Administraciones Públicas confirma la doble versión, también en euskera, del anteproyecto; describiendo el mismo e incidiendo especialmente en los preceptos del mismo que contemplan regulaciones atinentes al uso del euskera.
39. La Dirección de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración (DACIMA), haciendo hincapié en las funciones que el Plan de Innovación Pública 2014-2016 del Gobierno Vasco le confía en materia de impulso en transparencia y buen gobierno, repara fundamentalmente en los aspectos de publicitación de las previsiones del anteproyecto (publicaciones en boletines oficiales y sedes digitales, exención de consentimiento en la indagación de prohibiciones de acceso a subvenciones, contenido del Registro, de la información subvencional, sobre los



sistemas de justificación de los gastos, sobre la aplicación general del procedimiento electrónico), ofreciendo su asesoramiento.

40. El informe de impacto en función del género emitido por el departamento promotor señala que, aunque en el expediente no se acreditan las diferencias que puedan persistir en el tratamiento de género en materia de subvenciones, diversas medidas que se contemplan en el anteproyecto pueden ayudar a limar las que se puedan dar, citando los preceptos en que se prevé el tratamiento de género.
41. El informe de Emakunde, emitido respecto al cumplimiento de los artículos 19 y 20 de la Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la igualdad de mujeres y hombres, valora positivamente las diversas medidas que contempla el anteproyecto en el tratamiento de género, aunque realiza algunas observaciones (criterios de concesión, valorar el diferente impacto positivo que pueden tener los programas subvencionales, condicionar la publicidad a hacerse por parte de los beneficiarios, contemplar datos de género en el Registro); y propone, finalmente, mayores medidas (evaluar los programas con datos de género, convocatorias con priorización del criterio de género, incluir previsiones de la Ley 4/2005 en bases y convocatorias, difusión de convocatorias, algunas observaciones terminológicas del anteproyecto).
42. Los departamentos de Empleo y Políticas Sociales y de Salud, señalan no tener alegaciones que realizar.
43. Las alegaciones del Departamento de Medio Ambiente y Política Territorial inciden sobre los aspectos de la planificación subvencional y sobre otros aspectos de menor consideración referidos a preceptos del anteproyecto.
44. Las alegaciones de la Lehendakaritza se centran en modular la cita de los órganos departamentales del anteproyecto en el caso de dicho centro orgánico y en otras consideraciones del articulado (incorporación de alguna infracción de la LGS), previsiones para las convocatorias iniciadas y alguna redacción alternativa a artículos del anteproyecto.
45. Las alegaciones del Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura reparan en el alcance del concepto de subvención, en los planes de entes con personalidad propia, en el procedimiento de selección de las entidades colaboradoras y en otros aspectos de relieve menor.
46. A resultas de que el anteproyecto fue sometido, por iniciativa del departamento promotor, a información pública de la ciudadanía en general mediante la inserción de



anuncio en el Boletín Oficial del País Vasco, número 129, de 10 de julio de 2015, se presentaron alegaciones por parte de la Coordinadora de ONGD de Euskadi y de la Confederación Coordinadora de Personas con Discapacidad Física de la CAPV-Elkartean.

47. Emitió informe así mismo la Agencia Vasca de Protección de Datos, señalando previamente la configuración constitucional del derecho de protección de datos, recordando la entrada en vigor inminente de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y analizando determinados aspectos del anteproyecto (prevenciones de protección de datos en los convenios a suscribir con las entidades colaboradoras; transmisiones de datos para la acreditación de requisitos de acceso a subvenciones o de circunstancias impeditivas; desagregaciones de datos de sexo en el Registro; publicidad limitada a los interesados en la gestión de las concesiones; reserva de datos especialmente protegidos en la publicación de las subvenciones; calidad de los datos exigibles a las personas obligadas a colaborar en el control de las subvenciones).
48. Intervino también, emitiendo informe, el Consejo Económico y Social Vasco (CES), señalando la necesidad de profundizar en las razones del dictado del anteproyecto; en conocer las causas de que el mismo no se extienda a todos los niveles de la CAPV, mostrando el riesgo de que se produzca una dispersión de normas con los efectos de una posible falta de claridad o transparencia; dudas en la incorporación de algunos criterios de forma generalizada (euskera), y, por el contrario la falta de incorporación de criterios sociales; subraya la necesidad de prever una aportación dineraria general por la participación de los agentes sociales en los órganos administrativos; y otras observaciones de detalle.
49. En este capítulo referido a las intervenciones vía informe, bien preceptivo o facultativo, hubiera sido deseable la intervención —bien instada desde los órganos promotores, bien tomada por iniciativa propia—, del Tribunal Vasco de Cuentas, dada su acusada experiencia en la materia de la que trata el anteproyecto.
50. El informe de la Oficina de Control Económico (OCE) realiza un extenso repaso del anteproyecto —estructurándose en los antecedentes documentales y procedimentales desarrollados y en el análisis del texto—, que valora positivamente en cuanto a la tramitación y, en cuanto al propio texto, constata haber incorporado bastantes alegaciones o propuestas realizadas por los agentes intervinientes en su elaboración.
51. Como aspectos preliminares, repara, en primer lugar, en la incorporación al anteproyecto de las entregas dinerarias de ciertos entes, aun sin formar parte del



ámbito estricto de la norma; así como en la necesidad de justificar la falta de incorporación de aspectos básicos de la LGS o de algunas divergencias entre sus preceptos y los del anteproyecto.

52. El informe realiza propuestas sobre un número considerable de aspectos y preceptos, que son en su mayor parte atendidos. Así, entre otras, sobre las entidades que quedan fuera del ámbito estricto del anteproyecto, a los que les alcanza la aplicación de los principios, que también deberán aplicarse respecto de los acuerdos que se alcancen con las entidades de crédito; aspectos de las subvenciones de la Unión Europea o la necesidad de materializarse siempre en la tramitación una fiscalización previa; aspectos diferenciadores sobre los contenidos que deben tener las bases, sobre todo las de vigencia indefinida, y las convocatorias; extensión de obligaciones a todos los asociados de una persona jurídica comprometida con la subvención; e introducir la selección en cuanto a las entidades colaboradoras privadas.
53. Se extienden las propuestas, no siempre atendidas, sobre aspectos de las prohibiciones de subvención, obligaciones de los beneficiarios, el registro, las garantías a ofrecer, sistemática de los procedimientos de concesión, órganos intervinientes en la gestión, publicidad de las concedidas, concesiones directas y gastos subvencionables.
54. Otros aspectos asumidos hacen referencia a la contratación de gastos subvencionables con terceros, justificación de los mismos, la aprobación del gasto, guardar la proporcionalidad en los pagos a cuenta, las retenciones de pagos, la revisión y el reintegro, graduación de los incumplimientos parciales.
55. En cuanto al régimen sancionador, manifiesta divergencias con la regulación de la LGS, por falta de previsión de alguna conducta, no incorporación como infracción de la falta de colaboración, desequilibrios sancionadores entre conductas similares y diferencias en los plazos prescriptivos. Finaliza proponiendo ligar algún efecto a la falta de adaptación de las bases vigentes al anteproyecto.
56. Continúa la OCE señalando la nula incidencia del anteproyecto en la estructura administrativa, por asumirse el registro con los medios actuales. En lo hacendístico, se señala su plena pertenencia de la materia subvencionadora. En lo económico-presupuestario, y respecto del gasto, se confirma la consignación presupuestaria existente, y en cuanto al ingreso se podrá materializar por la vía de las multas y los reintegros como hasta el presente. Respecto de la incidencia económica en otras administraciones públicas, particulares y economía en general, la consignación da cuenta del volumen económico que comporta. Por otro lado, señala el informe que el nuevo marco tendrá un efecto positivo en la constitución, puesta en marcha y



funcionamiento de las empresas por aportar mayor seguridad jurídica, por contribuir a aminorar cargas administrativas, y dar cumplimiento al principio de transparencia.

57. La memoria explicativa, en el apartado correspondiente a la tramitación, desarrolla las razones que han llevado al órgano tramitador a aceptar o a desestimar las propuestas formuladas.
58. En resumidas cuentas, se puede confirmar, con las carencias de acreditación documental en el expediente que se han señalado (versiones primeras del anteproyecto, memorias explicativas y de tramitación iniciales), las cuales deberán incorporarse al mismo; que la tramitación desarrollada se ha adecuado a la normativa de elaboración de las disposiciones de carácter general.

II ASPECTOS COMPETENCIALES Y MARCO NORMATIVO

59. La consideración de las subvenciones como materia propiamente constitucional ha experimentado un cambio trascendental desde el dictado de la Sentencia del Tribunal Constitucional (STC) nº 130/2013, así como con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (TS) iniciada por ese mismo tiempo, propiciando una delimitación competencial Estado-comunidades autónomas nueva e incidiendo, así mismo, en la esfera especial de que goza la CAPV con arreglo a su régimen foral.
60. Hasta entonces, la subvención se había reducido a la consideración de constituir un aspecto instrumental de la competencia material existente en un sector, que obraba por ello en poder del ente (Estado o comunidades autónomas) que ostentara la titularidad competencial material en un sector determinado.
61. Aspectos consustanciales a esa consideración eran: que no es un concepto que delimite competencias (STC 179/85), la facultad de gasto en manos del Estado no constituye título competencial autónomo (STC 179/85, 145/89), no existe una competencia subvencional diferenciada resultante de la potestad financiera del Estado (STC 39/82), y que la sola decisión de contribuir a la financiación no autoriza al Estado para invadir competencias ajenas (STC 13/92).
62. Esta consideración tenía también su reflejo en la dimensión procedimental: “(...) Por otra parte, es evidente que, de acuerdo con nuestra doctrina, las subvenciones no constituyen una «materia» a efectos de la distribución constitucional de competencias, sino que cada subvención concreta se inserta en la materia a que la misma se destina y se somete, por tanto, al reparto competencial correspondiente (así, la agricultura, el turismo, la asistencia social o cualquier otro), como también lo es que, efectivamente, el art. 149.1.18 CE no confiere expresamente un título



competencial al Estado para la regulación de las subvenciones como lo hace respecto a las expropiaciones forzosas, los contratos y concesiones o la responsabilidad patrimonial. (...) De acuerdo con nuestra doctrina, las competencias normativas para la regulación de los procedimientos específicos subvencionales *ratione materiae*, esto es, sectoriales, ha de seguir, lógicamente, la distribución competencial existente en relación con esos sectores o materias, sin perjuicio de las potestades que este Tribunal ha afirmado que derivan a favor del Estado, más allá de la distribución material de competencias ex art. 149.1 CE, como consecuencia de su poder de gasto” (STC 130/2013, FJ. 8).

63. La STC 130/2013, al hilo de la regulación de la LGS y efectuando una interpretación con respecto a algunos de sus preceptos, cambia profundamente el panorama, haciendo que la subvención cobre, como materia, autonomía propia. Ello se ha hecho sustentar fundamentalmente en un desarrollo de los dos títulos que encierra el artículo 149.1.18 de la Constitución (CE), sobre bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y procedimiento administrativo común; sirviéndose de auxilio complementario para algunos preceptos de la LGS en los títulos competenciales contenidos en el artículo 149.1.13 y 14 CE.
64. Así, en relación con la competencia estatal del artículo 149.1.14 CE realiza una construcción paralela de la tributaria, compuesta de, además de la de regular los propios tributos del Estado, la de establecer el marco general de todo el sistema tributario; si bien ahora en su vertiente de los gastos públicos, a fin de englobar, no solo el régimen de la ordenación de los gastos de la Administración del Estado, sino también el establecimiento de las normas y principios comunes de la actividad financiera de las distintas haciendas, que permita asegurar ciertos principios constitucionales relacionados con el gasto público, citando diversos de ellos diseminados por distintas partes de la CE (STC 130/2013, FJ 5: legalidad, eficacia y economía, asignación equitativa de los recursos públicos, subordinación de la riqueza nacional al interés general, estabilidad presupuestaria, y el de control).
65. La necesidad de delimitar convenientemente el citado título del artículo 149.1.18 CE le lleva además a añadir: “(...) no resulta fácil deslindar las normas de simple régimen jurídico de las Administraciones públicas que el Estado puede establecer ex art. 149.1.18 CE de las normas comunes sobre el gasto público subvencional que el Estado puede dictar al amparo del art. 149.1.14 CE, (...) Y a estos efectos, tendremos en cuenta como criterio interpretativo que, cuando se esté abordando la regulación de los derechos y obligaciones de contenido económico de las Administraciones públicas o cuando el objeto de la regulación sea la protección o preservación de los recursos públicos que integran las haciendas, nos encontraremos ante preceptos que tienen su anclaje en el art. 149.1.14 CE.” (STC 130/2013, FJ 5).



66. Y en relación con los dos títulos que contiene el artículo 149.1.18 CE realiza igualmente cierto desarrollo.
67. Con respecto al de las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas, tras recordar que constituyen el dictado de principios y reglas básicas sobre aspectos organizativos y de funcionamiento de todas las administraciones públicas (STC 227/88), sin que cobren igual extensión e intensidad según se refieran a aspectos de organización y funcionamiento interno que cuando conciernan a la actividad externa de la Administración y a los administrados (STC 50/99), y haciendo cita de algunos de esos aspectos —composición, estructura y competencias de los órganos de las administraciones públicas (STC 32/81); organización de todas las administraciones públicas (STC 76/83); los aspectos organizativos e institucionales de esas administraciones públicas (STC 214/89); la composición, funcionamiento y organización de las mismas (SSTC 35/82, 50/99)—, añade expresamente: “(...) debiendo aclararse ahora que dentro del concepto de «funcionamiento» se incardinan las actividades jurídicas típicas a través de las cuales las Administraciones públicas desarrollan su función constitucional de satisfacción de los intereses generales (art. 103.1 CE)” (STC 130/20313, FJ 6).
68. Con independencia de abundar en la justificación de que las bases mencionadas deban disponer de un mayor alcance cuando incidan en la actividad externa y sobre todo por causa de repercutir en derechos e intereses de los administrados, agrega ahora la sentencia la protección de otros “intereses generales superiores a los de las comunidades autónomas” (hasta diez, también diseminados por la CE -STC 130/2013, FJ 6).
69. De igual forma opera la sentencia con respecto a la otra competencia del artículo 149.1.18, referida al procedimiento administrativo común; no sin afirmar antes: “(...) sin perjuicio del obligado respeto a esos principios y reglas del procedimiento administrativo común, que en la actualidad se encuentran en las Leyes generales sobre la materia (lo que garantiza un tratamiento asimismo común de los administrados ante todas las Administraciones públicas, como exige el propio art. 149.1.18 CE), coexisten numerosas reglas especiales de procedimiento aplicables a la realización de cada tipo de actividad administrativa *ratione materiae*. La Constitución no reserva en exclusiva al Estado la regulación de estos procedimientos administrativos especiales. Antes bien, hay que entender que ésta es una competencia conexa a las que, respectivamente, el Estado o las Comunidades Autónomas ostentan para la regulación del régimen sustantivo de cada actividad o servicio de la Administración. Así lo impone la lógica de la acción administrativa, dado que el procedimiento no es sino la forma de llevarla a cabo conforme a Derecho. De lo contrario, es decir, si las competencias sobre el régimen sustantivo de la actividad y sobre el correspondiente procedimiento hubieran de quedar separadas, de modo que al Estado correspondieran en todo caso estas últimas, se llegaría al absurdo resultado de permitir que el Estado pudiera condicionar el ejercicio de la acción administrativa autonómica mediante la regulación en detalle de cada



procedimiento especial, o paralizar incluso el desempeño de los cometidos propios de las Administraciones autonómicas si no dicta las normas de procedimiento aplicables en cada caso. En consecuencia, cuando la competencia legislativa sobre una materia ha sido atribuida a una Comunidad Autónoma, a ésta cumple también la aprobación de las normas de procedimiento administrativo destinadas a ejecutarla, si bien deberán respetarse en todo caso las reglas del procedimiento establecidas en la legislación del Estado dentro del ámbito de sus competencias» (STC 227/88, FJ 32)” (STC 130/13, FJ 7).

70. Pero para la sentencia, la LGS plantea una problemática nueva, no resuelta antes, cual es la que atañe a si el Estado ostenta o no competencias para establecer una regulación general del procedimiento de otorgamiento de subvenciones, a lo que responde afirmativamente, recordando la esporádica admisión de normas comunes de procedimiento específicas para procedimientos *ratione materiae* (STC 61/97, planes de urbanismo).
71. Señala para ello que (STC 130/2013, FJ 8): “Sin embargo, la subvención, considerada en abstracto y desligada de cualquier campo específico, no se incardina en ninguna materia o sector determinado, sino que es una técnica administrativa de fomento, esto es, una forma de actividad a la que puede acudir cualquier Administración pública”; o que “El procedimiento subvencional regulado desde una perspectiva general o abstracta no es, pues, un procedimiento especial *ratione materiae*, porque prescinde de toda previsión específica que atienda a las características de un determinado sector o materia (agricultura, urbanismo, asistencia social...) y responde única y exclusivamente a las singularidades de un determinado tipo de actividad de las Administraciones públicas.”.
72. Concluye de este modo afirmando: “En definitiva, en la regulación del procedimiento administrativo de las subvenciones, nos encontramos con una situación de concurrencia competencial. Por un lado, y de acuerdo con lo que dispone el art. 149.1.18 CE, el Estado puede regular, desde una perspectiva general y abstracta, el procedimiento subvencional común, mientras que las Comunidades Autónomas pueden establecer «las especialidades derivadas de la organización propia».(...) la regulación de los procedimientos subvencionales *ratione materiae* corresponde al Estado o a las Comunidades Autónomas en función de la distribución de competencias que establece el art. 149.1 CE en cada sector o materia, si bien el ejercicio de esa competencia por las Comunidades Autónomas ha de hacerse respetando siempre las reglas establecidas en la legislación estatal sobre procedimiento administrativo común (por todas, SSTC 227/1988, FJ 32; 98/2001, FJ 8 y 36/2012, FJ 8), legislación que incluye ahora una regulación del procedimiento subvencional común”. (STC 130/2013, FJ 8).
73. No se ha librado de recibir severas críticas la sentencia, en primer lugar de una parte importante de sus miembros, formalizada en un voto particular que le acusaba de



abordar el análisis de la LGS sin realizar una calificación prevalente de la materia que regula, sino utilizando de forma indeterminada diversos títulos competenciales, con la extensión del título competencial del artículo 149.1.14 referido por primera vez al gasto público, así como para regular por parte del mismo título aspectos referidos al régimen jurídico de las administraciones públicas que la doctrina anterior descartaba. Es igualmente crítico con los títulos del artículo 149.1.18, cuando identifica cualquier actividad jurídica o una típica de las administraciones públicas con su funcionamiento y, más allá de eso, cuando pretende identificar régimen jurídico con las bases del régimen jurídico, o cuando aflora el interés general como fundamentador de las competencias estatales. Es especialmente crítico con la creación del procedimiento administrativo común singular, sin reflejo en la CE, como un híbrido entre el procedimiento administrativo común y los procedimientos *ratione materiae*.

74. Por lo que hace a la CAPV, es de decir que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (TSJPV) había admitido -a resultas de la salvaguardia que sobre su aplicación en la CAPV prevenía la propia LGS (disposición adicional 22ª)- una aplicación singular, más bien principal, de la misma, o, cuando menos, respecto a alguno de sus preceptos.
75. Sin embargo, la revocación de diversas sentencias del TSJPV por parte del TS —en concreto SSTs de 26-6-2012 (RJ 2012\7551), de 4-12-2012 (RJ 2013\621), de 28-1-2013 (RJ 2013\1372), de 16-4-2013 (RJ 2013\3442)—, recaídas en recursos de casación formalizados contra las mismas en una materia muy específica -bases aprobadas por ayuntamientos de regulación de ayudas individuales de transporte a familiares de personas en régimen penitenciario-, auspiciaron una alteración en dicha doctrina, que tiene reflejo en algunas sentencias del TSJPV coetáneas a la STC 130/2013 (de 6-11-2012, JUR 2014\140757) y sobre todo posteriores (de 18-2-2014, JUR 2014\232672, de 19-11-2014, RJCA 2015\221, de 20-1-2015, JUR 2015\96747, de 16-6-2015, JUR 2015\209300), en la misma o en distinta materia (de 22-1-2015, JUR 2015\97245).
76. Una clara aplicación de esta doctrina más exigente en la aplicabilidad de la LGS en la CAPV es reflejo la sentencia del TSJPV de 21 de enero de 2015 (JUR 2015\96764), que anuló una Orden de la Consejera de Educación, Política Lingüística y Cultura de convocatoria de subvenciones para la organización de competiciones deportivas de alto nivel en el año 2013, en la que señala la Sala:

“No impide la rotundidad de las afirmaciones del Tribunal Supremo el contenido de la Disposición Adicional Vigésimo Segunda de la Ley 38/2003 ‘Régimen foral del País Vasco’, al decir que ‘En virtud de su régimen foral la aplicación de esta Ley a la Comunidad Autónoma del País Vasco se realizará con respeto a lo establecido en su



Estatuto de Autonomía y en la disposición adicional segunda de la Ley 7/1985, de 2 de abril (RCL 1985, 799 y 1372) , Reguladora de las Bases del Régimen Local.´ ; pues, además de contraponerse a legislación básica, entiende esta Sala que la norma no excluye a la Comunidad Autónoma del País Vasco de su ámbito de aplicación, todo lo contrario, confirma su aplicación, la cual ha de llevarse a efecto respetando las peculiaridades organizativas y competenciales derivadas de su Estatuto de Autonomía y de sus Territorios Históricos.

Sobre este particular, desconoce esta Sala qué parte de la autonomía vasca se ha visto afectada, que no se ha respetado, cuando se impone la elaboración de un plan estratégico con carácter previo al establecimiento de la subvención, siendo de difícil apreciación cuando es la propia demandada la que reconoce que el Decreto Legislativo 1/1997, de 11 de noviembre (LPV 1998, 19) , por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Principios Ordenadores de la Hacienda General del País Vasco, recoge principios de total equiparación a los establecidos en la norma estatal invocada.”

77. Por lo demás, en cuanto al marco normativo en que conviene enmarcar la norma en proyecto, y una vez tenida en cuenta la repetidamente citada LGS y eventualmente su norma reglamentaria de desarrollo —Reglamento de subvenciones, aprobado por el Real Decreto 887/2006, de 21 de julio (RGS)—, que también contiene preceptos de carácter básico, conviene significar que la materia de subvenciones objeto de regulación del anteproyecto pertenece a la materia hacendística contenida de forma expresa en la LPOHG, materia que en palabras de la doctrina constitucional constituye: “(...) Hacienda privativa de las Comunidades Autónomas `es materia propia de dichas Comunidades´ (SSTC 14/1986, de 31 de enero, FJ 2 y 192/2000, de 13 de julio, FJ 6), pues la organización de la propia hacienda «es no tanto una competencia que se reconoce a las Comunidades Autónomas, cuanto una exigencia previa o paralela a la propia organización autonómica» (STC 14/1986, FJ 2)”; materia de que se ocupa el título III del Estatuto de Autonomía del País Vasco (EAPV).
78. Cabe señalar, por último, que la cláusula especial de la LGS sobre su aplicación en la CAPV (disposición adicional 22ª) hace remisión, a su vez, al EAPV y a la disposición adicional segunda de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (LBRL).



III ANÁLISIS DEL CONTENIDO DEL ANTEPROYECTO

A) Observaciones generales

Justificación:

79. El dictado de la LGS y la evolución de la doctrina constitucional y jurisprudencial acabadas de señalar han hecho ver la necesidad de retomar la ordenación, un tanto reducida y, en cualquier caso, desfasada, de la materia de subvenciones de la CAPV, el título VI de la LPOHGPV; cuyo texto refundido, aunque con alguna modificación (por Ley 1/2015, de 26 de marzo), se remonta al dictado del Decreto legislativo 1/1997, de 11 de noviembre.
80. Si en su momento dicho conjunto de preceptos pudo servir para compensar de algún modo el déficit normativo que tradicionalmente ha afectado a la regulación de las subvenciones —déficit debido en parte a la inicial concepción de la actividad subvencional como una actividad discrecional que, por ello, no debía sujetarse a un procedimiento establecido, al depender, más bien, de la libre apreciación de los poderes públicos; consideración superada ante la creciente consciencia de que la actividad administrativa debía sujetarse a principios como el de legalidad o el de servir con objetividad a los intereses generales—, los órganos sectoriales encargados de la gestión de las ayudas han mostrado la necesidad de abordar una ordenación de mayor densidad que permita servir de guía y de complemento aplicativo integrador de las normas y actos de naturaleza subvencional que se puedan dictar en los diversos sectores administrativos.
81. Se puede apuntar que similares razones fueron las que concitaron el dictado de la LGS en el caso del Estado (Dictamen 1756/2003, del Consejo de Estado), que solo disponía como normativa precedente de una regulación de escaso contenido normativo: artículos 81 y 82 del Texto refundido de la Ley general presupuestaria, aprobado por Real Decreto legislativo 1091/1988, de 23 de septiembre.
82. Esta misma finalidad y razones de incertidumbre y, por ello, de inseguridad jurídica —se puede añadir— es puesta de manifiesto en el informe jurídico del departamento promotor, que señala las dudas que se han suscitado a lo largo de los años como consecuencia de diversos pronunciamientos judiciales, haciendo cita del informe emitido por la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo, de fecha 7 de abril de 2015, relativo al régimen de ayudas y subvenciones de la Administración de la CAPV, que recordaba que la legislación básica del Estado es, en principio, de aplicación



directa, y que la posible inaplicación de algunos de los preceptos de dicha normativa habría que motivarla en su incompatibilidad con alguna disposición reguladora del régimen foral especial del País Vasco; terminando el informe citado advirtiendo de la conveniencia de identificar e incorporar al derecho positivo las condiciones que resulten diferentes al régimen común.

Rango y contenido:

83. La materia de subvenciones no está por sí misma sujeta a reserva de ley formal. Desde ese punto de vista fue, sin embargo, la conveniencia la razón primordial de que se dictara con rango de ley la LGS, abordando los aspectos centrales de la regulación, y sin perjuicio del margen reglamentario que resultaba necesario contemplar.
84. En el caso de la CAPV, la LPOHGPV, la norma precedente al anteproyecto, estableció la regulación señalada (título VI) en materia de subvenciones de la Administración de la CAPV, realizando con ello una ocupación o congelación de rango de ley que fuerza a emplear igual instrumento normativo para el dictado del anteproyecto.
85. Al margen de esto, es de observar que la LPOHGPV contempla en el artículo 2.2 una exigencia de ley para el establecimiento de los principios básicos en materias de la hacienda general, entre las que dicha ley incluye las subvenciones.
86. Pero, además, la necesidad de realizar una positivación de las peculiaridades que la LGS preserva para el régimen foral del País Vasco exigiría tener que utilizar una ordenación de rango suficiente a fin de salvaguardar o, en su caso, dispensar de la aplicación de los preceptos de dicha LGS a las subvenciones sujetas a normativa propia.
87. La LGS dota de carácter básico a 41 de sus 69 artículos. Entresacar de entre ellos los que, no obstante su carácter básico, incluso pudieran ser objeto de inaplicación por razón de las peculiaridades del régimen aplicable en la CAPV no parece ser tarea sencilla.
88. En cualquier caso, no parece que, por su contenido, el anteproyecto se aleje en exceso de la regulación de la LGS; y cuando lo hace, presenta un carácter fuertemente continuista de la regulación de la actual LPOHGPV, no cuestionada desde su vigencia.
89. Asimismo, de la omisión de regulación básica en el anteproyecto —que no se observa con carácter general— no se puede presumir, al menos, que implique voluntad de resistir a la aplicabilidad de la LGS y menos de querer contravenirla. Todo lo más,



implicará una agregación normativa —argumento del margen normativo autonómico salvaguardado, que la STC 130/2013 utilizó repetidamente para validar los preceptos básicos de la LGS que habían sido cuestionados por su carácter exhaustivo—, sobre todo en la medida que la regulación que se incorpore en el anteproyecto no resulte incompatible con los preceptos básicos de la LGS.

Ámbito subjetivo de aplicación:

90. Siguiendo a la regulación precedente de la LPOHGPV, el anteproyecto limita su ámbito subjetivo de aplicación al sector público de la Administración pública de la CAPV —y dentro de él a ciertos entes, puesto que excluye a las fundaciones y sociedades públicas, aunque después sujete (artículo 2.2 y disposición adicional primera) las entregas dinerarias sin contraprestación de dichos entes a buena parte de los principios y reglas de su regulación—.
91. La memoria justificativa recalca la voluntad de ceñirse a esa esfera de sujetos públicos —destacando incluso la sujeción parcial a que somete las entregas dinerarias sin contraprestación de esos otros sujetos del mismo sector público, a los que ni la LGS somete—, continuando con la tónica seguida hasta el presente en la regulación de materia de subvenciones.
92. En este aspecto, y siguiendo a lo señalado por la OCE, la Comisión estima conveniente sujetar, al margen de las reglas que disponen el citado artículo 2.2 y la disposición adicional primera del anteproyecto, la facultad de fomento de las sociedades públicas a determinados límites —v.gr., condicionando la misma a una normativa reglamentaria de desarrollo que supedita de modo efectivo la capacidad de elaboración de las bases reguladoras de las concesiones y demás aspectos de interés concernientes a las entregas dinerarias que puedan efectuar los entes de esta naturaleza—.
93. Por otra parte, y frente a alguna de las alegaciones solicitando justificar la no extensión de su regulación a los sectores del ámbito foral y local, confirma la memoria la decisión tomada en el sentido expresado, significando que los órganos forales disponen de normativa foral dictada para su ámbito propio y que la concepción de la hacienda de la CAPV aconseja mantener un planteamiento conservador, toda vez que no es recomendable un cuestionamiento sobre el contenido y gestión de la tutela financiera del sector público local vasco en un terreno que se entiende pacífico y en el que la existencia de una normativa básica de general aplicación a todas las administraciones públicas llevaría a una normación muy homologable y sin grandes novedades.



Publicidad versus privacidad:

94. Entre los principios que se recogen en el artículo 7 —que rezuman transversalmente toda regulación en materia de subvenciones y, por ello, también la del anteproyecto— figura el de publicidad, que en palabras de la doctrina constitucional (STC 99/12: “En efecto, en la STC 99/2012, FJ 8, hemos afirmado que la regla de publicación en el boletín oficial correspondiente de las subvenciones concedidas tiene carácter básico pues «persigue el objetivo de asegurar el interés público, fortaleciendo la transparencia de la Administración y facilitando el conocimiento de la gestión de los fondos públicos, dando así a conocer actuaciones administrativas concretas que interesan a un grupo determinado, los posibles beneficiarios de la subvención», de tal forma que la publicación en el boletín oficial «constituye un elemento al servicio del control del correcto ejercicio de las potestades públicas, así como de la protección de intereses de terceros» y «plasma uno de los principios básicos que han de regir la actividad subvencionadora de las Administraciones públicas, como es el de publicidad»”. (STC 130/2013, FJ 6).
95. Puede decirse que los efectos de por sí importantes del principio de publicidad en materia de subvenciones se han visto reforzados por vía del principio de transparencia, con la promulgación de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.
96. La DACIMA ha destacado en su informe los numerosos preceptos que el anteproyecto consagra a la articulación de las diferentes consecuencias que los citados principios tendrán para gestores y beneficiarios de las subvenciones.
97. Esta relevancia de los principios de publicidad y transparencia puede hacer que en sus efectos resulte excesivamente incisiva o, incluso, llegue eventualmente a percutir en la esfera íntima o reservada de los derechos de las personas, tal y como, por su parte, hace observar la Agencia Vasca de Protección de Datos.
98. Considera la Comisión que el anteproyecto observa una conveniente neutralidad con los dos polos de interés que pueden orbitar en torno a la materia de subvenciones en su faceta publicitaria, renunciando a introducir regulación sustantiva propia más allá de la que resulta instrumentalmente necesaria para disponer de una ordenación subvencional suficientemente comprensible y aplicable.
99. Para ello procura realizar, llegado su momento, remisiones normativas genéricas —no expresas, a fin de evitar desfases por alteraciones legales— a las regulaciones de la materia respectiva (bien sea la Ley 19/2013 estatal o la que complementariamente se pueda dictar en la CAPV; bien sea la Ley Orgánica 15/99, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal).



Revisión versus reintegro:

100. El anteproyecto contempla en el título III, bajo la titulación “De la revisión de los actos de concesión de subvenciones”, dos artículos, el artículo 35 —que recoge los supuestos de invalidez de la resolución de concesión, con enumeración de las causas taxativas de nulidad, mención genérica de las causas de anulabilidad, y recordatorio de las obligaciones de revisión para el órgano concedente— y el artículo 36 —que reúne las causas que producirán obligaciones de reintegro de las cantidades percibidas, con intereses de demora—, que suscitan cierto interés en su interrelación y posible aplicación prevalente.
101. Para comenzar, es de ver que el último párrafo del artículo 35 advierte de la no necesidad de recurrir a la revisión de oficio del acto de concesión cuando concurra alguna de las causas de reintegro contempladas en el artículo siguiente.
102. Debe decirse que en la LGS se recoge un precepto básico exactamente igual al artículo 35 y otro, también básico, muy similar al artículo 36, por lo que la problemática que suscitan ambas resulta análoga.
103. Siendo conocida la relación de supuestos de invalidez del acto subvencional que contempla el primero de los artículos, por ser reflejo y remitirse a las normas generales existentes sobre validez de los actos administrativos, la problemática se suscita desde el segundo de los artículos.
104. Conviene recordar antes cierta doctrina jurisprudencial relativa a las subvenciones (SSTS de 15-12-2009 y de 20-5-2008), que recoge la sentencia de la Audiencia Nacional, de 20-9-2012 (JUR 2012\317614):

"En primer lugar, el establecimiento de la subvención puede inscribirse en el ámbito de las potestades discrecionales de las Administraciones públicas, pero una vez que la subvención ha sido regulada normativamente termina la discrecionalidad y comienza la previsión reglada cuya aplicación escapa al puro voluntarismo de aquéllas.

En segundo término, el otorgamiento de las subvenciones ha de estar determinado por el cumplimiento de las condiciones exigidas por la norma correspondiente, pues de lo contrario resultaría arbitraria y atentatoria al principio de seguridad jurídica.



Por último, la subvención no responde a una «causa donandi», sino a la finalidad de intervenir en la actuación del beneficiario a través de unos condicionamientos o de un «modus», libremente aceptado por aquél. Por consiguiente, las cantidades otorgadas en concepto de subvención están vinculadas al cumplimiento de la actividad prevista. Se aprecia, pues, un carácter condicional en la subvención, en el sentido de que su otorgamiento se produce siempre bajo la condición resolutoria de que el beneficiario tenga un determinado comportamiento o realice una determinada actividad en los términos en que procede su concesión (Cfr SSTS 20 de junio (RJ 1997, 5299) , 12 de julio y 10 de octubre de 1997 , 12 de enero y 5 de octubre de 1998 , 15 de abril de 2002 (RJ 2002, 4688) «ad exemplum»).

Nuestra jurisprudencia, según se refiere en la sentencia de 20 de mayo de 2003 (RC 5546/1998 (RJ 2003, 5295)), ha reconocido el carácter modal de la subvención o, si se prefiere, su naturaleza como figura de Derecho público, que genera inexcusables obligaciones a la entidad beneficiaria, cuyo incumplimiento determina la procedencia de la devolución de lo percibido sin que ello comporte, en puridad de principios, la revisión de un acto administrativo declarativo de derechos que haya de seguir el procedimiento establecido para dicha revisión en los artículos 102 y siguientes de la LRJ y PAC (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246) . Y es que la subvención comporta una atribución dineraria al beneficiario a cambio de adecuar su actuación a los fines perseguidos con la indicada medida de fomento y que sirven de base para su otorgamiento. La subvención no responde a una causa donandi, sino a la finalidad de intervenir la Administración, a través de unos condicionamientos o de un modus, libremente aceptado por el beneficiario en la actuación de éste.”

105. Siguiendo la lógica de que el reintegro es una de las consecuencias del acto subvencional que no requiere de la anulación del propio acto de concesión para conseguir la recuperación de la cantidad, algunos de los supuestos previstos en el artículo 36 no ofrecen duda: así las letras c) y d) del párrafo 1. En estos supuestos, además, no se entiende que se cometa infracción alguna o al menos la obligación de reintegro resulta independiente de las posibles sanciones (artículo 39).
106. Pero otros supuestos también previstos como causas de reintegro plantean problemas en su concepción porque pueden ocultar realmente supuestos de revisión de oficio, que se desarrollan por vías distintas a las generales.



107. Así, en la causa de la letra b), de obtener la subvención sin reunir o falseando las condiciones requeridas para ello, así como ocultando aquéllas que lo hubieran impedido, el reintegro se basa en cuestionar el acierto y legalidad del acto que otorgó la subvención y, por eso, en negarle eficacia.
108. Es verdad que se exige que se hayan falseado las condiciones, pero, soterradamente, se está cuestionando la legalidad del acto; o sea, se está revisando dicho acto.
109. Hay otros supuestos que entrañan un incumplimiento puramente formal y de aplicación automática —supuestos de las letras a) y e)—, en los que procederá la devolución aunque quede finalmente acreditado que se ha realizado la actividad subvencionada [supuesto de la letras a), y de forma parecida sucede en la letra e)].
110. Es de reconocer que las causas de reintegro funcionan de forma autónoma porque la ley —en este caso, el anteproyecto— así lo quiere.
111. Muy clara resulta esta determinación legal en el caso de la letra f), que podría solventarse mediante una infracción.
112. Es de concluir que los supuestos del artículo 36 constituyen supuestos de reintegro por causa distinta a la declaración de invalidez.

Régimen sancionador:

113. Hay que señalar en principio la doctrina constitucional sobre la materia, recordada en la repetida STC 130/2013, FJ 13: “debemos comenzar recordando que la doctrina de este Tribunal en relación con las infracciones y sanciones ha reiterado la conexión existente entre la competencia sobre la materia específica de que se trate y la competencia para establecer el régimen sancionador propio de dicha materia. De esta manera, la competencia del Estado para regular el régimen sancionador en una materia determinada tendrá el alcance que tenga su competencia normativa —básica o de legislación plena— en dicha materia. Correlativamente, «las Comunidades Autónomas pueden adoptar normas administrativas sancionadoras cuando, teniendo competencia sobre la materia sustantiva de que se trate, tales disposiciones se acomoden a las garantías constitucionales dispuestas en este ámbito del derecho sancionador (art. 25.1 C.E., básicamente), y no introduzcan divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido respecto del régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio (art. 149.1.1)» (STC 87/1985, de 16 de julio [RTC 1985, 87] , FJ 8). Por otra parte, el art. 149.1.1 CE opera como un límite específico y excepcional, que tiene por finalidad asegurar la igualdad en el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes constitucionales, debiendo concurrir dos condiciones para que entre en juego: «en primer lugar, la existencia de un esquema sancionatorio estatal, que afecte a estos derechos y deberes



constitucionales, y, en segundo lugar, que la normativa sancionadora autonómica suponga una divergencia cualitativa sustancial respecto a esa normativa sancionadora estatal que produzca una ruptura de la unidad en lo fundamental del esquema sancionatorio que pueda calificarse además de irrazonable y desproporcionada al fin perseguido por la norma autonómica» (STC 136/1991 [RTC 1991, 136], FJ 1).”

114. El anteproyecto sigue en el título IV, correspondiente a “Infracciones y sanciones administrativas en materia de subvenciones”, la regulación vigente en la actualidad en el capítulo III del título VII de la LPOHGPV (artículos 62, 63, 64 y 65).
115. El margen de acción reconocible a la potestad normativa autonómica le alcanza en principio para prever la señalada regulación, sin que manifieste divergencias inaceptables con la legislación básica de la LGS, con las salvedades que cabe mencionar a continuación.
116. El contraste con preceptos básicos de la LGS arroja alguna divergencia en el artículo 44.2.1 —al margen al omitir algunas infracciones, aspecto solventable por la vía de su aplicabilidad indefectible aun en su ausencia—, por calificar como muy grave la infracción prevista para las personas beneficiarias en el apartado c) del párrafo 1.1.
117. En el artículo 44.2.1 faltarían algunas infracciones previstas para las entidades colaboradoras que figuran en la LGS.
118. Entre las infracciones leves previstas en el mismo artículo 44.2.3, faltarían algunas, aunque pudieran entenderse incluidas, en parte, al amparo del inciso final del mismo apartado.
119. Una calificación inferior respecto de la correspondiente conducta análoga prevista en la LGS podría plantear problemas de vulneración competencial, entendiendo que se rebaja la dosis represiva impuesta en la normativa básica. No así a la inversa, puesto que supone reforzar la protección básica, entrando por ello en el margen de normación del legislador autonómico.
120. Tampoco creemos que la divergencia que se manifiesta en los plazos de prescripción de las infracciones y sanciones previstos en el anteproyecto (cinco años), frente a los de la LGS (cuatro años), comporte ninguna incidencia de orden competencial, por estimarse que se opera en materia de hacienda propia, con un importante margen normativo, respetado por la propia LGS, mediante previsiones de orden preventivo general dirigidas a proporcionar una mayor protección de los recursos públicos.



121. La STC 130/2013 determinó que la previsión sobre la finalización de la vía administrativa del acuerdo de imposición de sanciones del artículo 67.3 LGS resulta constitucional, con la siguiente argumentación (STC 130/2013, FJ 13):

“El apartado 3 del art. 67 establece como regla común que la imposición de la sanción en el ámbito subvencional pondrá fin a la vía administrativa. Ciertamente esta previsión incide en la potestad de autoorganización de las Administraciones autonómicas, puesto que, en principio, es a ellas a las corresponde decidir los órganos administrativos ante los que cabe recurrir las resoluciones administrativas. No obstante, la supresión por la Ley 38/2003 de la posibilidad de recurso en vía administrativa contra las resoluciones sancionadoras en el ámbito subvencional [como excepción a la regla general en materia sancionadora, conforme a los arts. 109 a) y 138.3 de la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero], implica la eliminación de trámites para el acceso por el sancionado a la vía judicial, lo que constituye una medida de agilización procedimental que encuentra acomodo igualmente en el art. 149.1.18 CE, y se trata de una excepción que asimismo aparece prevista en la propia Ley 30/1992 [art. 109 d)]. El legislador estatal tiene competencia, de conformidad con el art. 149.1.18 CE, tanto para establecer la regla general de la exigencia del recurso de alzada para agotar la vía administrativa en el procedimiento sancionador [arts. 109 a) y 138.3 de la Ley 30/1992], como para establecer la regla específica en materia subvencional que contiene el art. 67.3 de la Ley 38/2003, conforme a la cual la resolución sancionadora en esta materia pone fin a la vía administrativa.

En conclusión, procede desestimar la impugnación de los apartados 2 y 3 del art. 67.”

122. Por eso no parece posible mantener la previsión —bien es verdad que un tanto ambigua, por no saberse a ciencia cierta si “en su caso” se quiere referir a la legislación que el Estado pueda tener vigente en cada momento o si se supedita a lo que prevean las bases reguladoras— del artículo 47.4 del anteproyecto.

B) Observaciones sobre el articulado

123. En el **artículo 3** se contienen la consideración general de lo que constituye subvención, junto con la cita en el párrafo 2 de unos supuestos concretos que el anteproyecto



considera que participan de su misma naturaleza, pero que se citan para despejar posibles dudas.

124. Por su parte, en el párrafo 3 se lista una relación de supuestos que el anteproyecto decide excluir, fundamentalmente por estar reguladas en disposiciones legales de carácter especial.
125. Parecidas razones avalan las citas especiales que se hacen en los supuestos previstos en los apartados 4 y 5, respecto a los avales y otras garantías, y de los préstamos y anticipos reintegrables.
126. El **artículo 4** ofrece una prelación de fuentes normativas en materia de subvenciones, que permite acreditar la posición prevalente que el anteproyecto pretende ocupar respecto a las normas sectoriales y bases de convocatoria de subvenciones de la Administración de la CAPV; posición que se refuerza con las obligaciones de adaptación temporal de estas y efectos consiguientes en caso de no hacerlo que se prevén en la disposición final tercera del anteproyecto.
127. En el **artículo 13.1, letra d)**, debiera introducirse mayor precisión, por seguridad jurídica, respecto de las situaciones de la Ley 1/2014, reguladora del código de conducta y de los conflictos de intereses de los cargos públicos de la Comunidad Autónoma de Euskadi, que les afectarán, pudiendo referirse, en concreto, al régimen de incompatibilidades que se establece en su capítulo III.
128. Para entender en el **artículo 17** los términos poco conocidos —salvo en áreas especializadas— de las “garantías relacionales” se debe acudir al Decreto 698/1991, por lo que convendría quizá incluir en el mismo precepto al menos alguna característica, siquiera remota, de la realidad a la que se pretende referir.
129. La publicación de la relación de convocatorias y de las subvenciones concedidas prevista en el **artículo 18** se debe entender actualizada y permanentemente publicitada; a lo que en nada ayuda el adverbio “anualmente”. Por contraste, el artículo 30 del RGS obliga a realizar una publicidad con periodicidad trimestral.
130. En el **artículo 46.5** cabría distinguir entre sociedades limitadas y no limitadas (como hace el artículo 69.3 y 4 de la LGS) a los efectos de determinar las responsabilidades de los miembros, partícipes y cotitulares de las entidades.



C) Otras observaciones de técnica legislativa

131. Con arreglo a las Directrices para la elaboración de proyectos de ley, decretos, órdenes y resoluciones, aprobadas por el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 23 de marzo de 1993, aplicables en virtud de la disposición adicional tercera de la LPEDG, es de recordar que las directrices denominan “párrafos” a los que van numerados en cifras árabes, y “apartados”, a las divisiones dentro de los párrafos, reglas que se deberían respetar (vgr: en el artículo 13.5 y 6 se utilizan de forma inversa).
132. Figura un párrafo repetido en el artículo 34.2.
133. Se denota la omisión de artículos, preposiciones o conjunciones en diversos artículos [3.5; 4; 13.1 d); 41].
134. Falta la letra g) en el artículo 20.3. Debe tabularse la letra c) en el artículo 44.1.1.
135. Debe corregirse erratas en la disposición adicional segunda (Lehendakaritza), disposición final segunda (“sin contraprestación...”); al igual que en la disposición final cuarta (“el día siguiente al de su publicación...”).
136. La cita de las leyes debe hacerse completa (artículo 9.2, referida a Ley 14/1994, de 30 de junio, de control económico y contabilidad de la Comunidad Autónoma de Euskadi).
137. En general se debe hacer un repaso de los signos de puntuación [en el segundo párrafo de la exposición de motivos; y en los artículos 4, 12.6, 14 I), 47.1].

CONCLUSIÓN

La Comisión dictamina que, una vez consideradas las observaciones formuladas en el cuerpo del presente dictamen, puede elevarse al Consejo de Gobierno para su aprobación el anteproyecto de ley de referencia.

Lo que certificamos en Vitoria-Gasteiz, a 23 de marzo de 2016 para su conocimiento y consideración, recordándole la obligación prevista en el artículo 30.2 de la Ley 9/2004, de 24 de noviembre, de comunicar a esta Comisión la disposición o resolución que finalmente se adopte, en la forma y plazo que se establecen en el artículo 34 del Reglamento de Organización y Funcionamiento (aprobado por Decreto 167/2006, de 12 de septiembre).



Vº Bº:

Jesús María Alonso Quilchano,
Secretario

Sabino Torre Díez,
Presidente