**INFORME DE LEGALIDAD, DE LA DIRECCIÓN DE DESARROLLO LEGISLATIVO Y CONTROL NORMATIVO, SOBRE EL PROYECTO DE DECRETO DE AYUDAS EXCEPCIONALES CON OCASIÓN DE LOS TEMPORALES ACAECIDOS EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EUSKADI.**

1. **ANTECEDENTES**

La Asesoría Jurídica del Departamento de Hacienda y Finanzas solicitó, por vía electrónica, con fecha 3 de marzo de 2014, el preceptivo informe de esta Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo, en relación con el proyecto de Decreto de modificación del Decreto de ayudas excepcionales con ocasión de los temporales acaecidos en la Comunidad Autónoma de Euskadi; de conformidad con el artículo 13.1.c) del Decreto 188/2013, de 9 de abril, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento Administración Pública y Justicia. Juntamente con la solicitud y el texto del proyecto de Decreto y anexos del mismo, el Departamento solicitante ha puesto en el espacio colaborativo TRAMITAGUNE una memoria relativa al proyecto, suscrita por la Directora de Política financiera y Recursos Financieros.

El presente informe se emite de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13.1.c) del citado Decreto 188/2013.

1. **CONTENIDO DEL PROYECTO DE DECRETO.**

El proyecto de Decreto que se somete a nuestra consideración consta de una sucinta exposición de motivos (debe entenderse completada con la memoria que se acompaña), 25 artículos (distribuidos en seis capítulos), cuatro disposiciones finales y cuatro anexos (que contienen los modelos de solicitud de ayuda). Su objeto es el de paliar las consecuencias de los daños producidos por los recientes temporales, acaecidos en enero y febrero del año en curso, en la Comunidad Autónoma vasca.

El capitulo Icontiene las disposiciones generales relativas al objeto del Decreto, tipo de ayudas, compatibilidad de las mismas, origen presupuestario de los recursos y a la comprobación, de oficio, de la existencia del daño y condición de damnificado (como requisito para poder acceder a las ayudas). Resulta especialmente importante la delimitación del objeto del Decreto que realiza el artículo primero: “la concesión de ayudas para paliar los daños producidas por los temporales acaecidos en los meses de enero y febrero de 2014 en los sectores náutico-pesquero, de la industria, el comercio, la pesca, los servicios, la hostelería o turismo, la construcción y la vivienda y los vehículos automóviles en la Comunidad Autónoma de Euskadi".

El capitulo II se refiere a los préstamos para la reparación de vivienda y edificaciones en curso. En él se delimitan los beneficiarios, la inversión susceptible de ayuda y las características de las operaciones de préstamo y de las ayudas (reducción del coste financiero de los préstamos que se concedan).

El capituloIII se refiere a los préstamos a los sectores industrial, comercial, pesquero, náutico-pesquero, de servicios y turístico. Delimita, para estos sectores, los mismos elementos y en similares términos (con las adaptaciones necesarias de acuerdo con el distinto destinatario de la ayuda) que en el capítulo anterior.

El capitulo IV contempla las ayudas para reposición de vehículos automóviles que hayan sufrido daños, consistentes en una cantidad de hasta 2.000 euros para la adquisición de otro vehículo, con el límite del coste de éste y siempre que la compra se produzca en el plazo de cuatro meses a partir de la entrada en vigor del Decreto.

En capitulo V establece el procedimiento de concesión de las ayudas a que se refieren los capítulos anteriores. Se refiere a la presentación de solicitudes, su evaluación, resolución, control y seguimiento, plazo para la formalización del préstamo, abono de la subvención, inspección, régimen de amortizaciones e impagos y expedientes de incumplimiento.

El capítulo VI se refiere a la creación, composición y funciones de la Comisión Interdepartamental de Evaluación.

Las disposiciones finales se refieren a la aplicación supletoria de la Ley 30/1992, de 26 de abril, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; régimen de recursos contra el Decreto; se faculta a determinados Consejeros para dictar, en el ámbito de sus competencias, las disposiciones necesarias para el desarrollo y ejecución del Decreto (en particular, al Departamento de Hacienda y Finanzas para realizar las modificaciones presupuestarias necesarias para la concesión y abono de las ayudas); y la entrada en vigor.

1. **NATURALEZA DEL PROYECTO DE DECRETO.**

El proyecto de Decreto objeto de este informe contiene las bases reguladoras de las subvenciones a que se refiere (contiene la definición del objeto, requisitos de los beneficiarios, procedimiento de concesión, etc.; en el sentido a que se refieren el art. 51.1 Texto Refundido de los Principios Ordenadores de la Hacienda General del País Vasco, aprobado por RDLegislativo 1/1997, de 11 de noviembre –TRLPOHGPV-; y art. 17.3 Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones), así como la convocatoria de las mismas (*vid*. art*.* 23.2 Ley 38/2003). En este sentido, parece que tiene vocación de ser el acto administrativo que inicia, de oficio, un procedimiento administrativo; que afecta a una pluralidad de destinatarios (que quedará determinado una vez concluido el plazo de presentación de solicitudes); que se agota con una sola aplicación, a la conclusión del procedimiento; y que no pretende introducir innovación alguna en el ordenamiento jurídico, sino aplicarlo. Así se desprende también del régimen de recursos que prevé la disposición final segunda, donde se contempla un recurso en vía administrativa, solo predicable respecto de las resoluciones y determinados actos de trámite cualificados (art. 107 Ley 30/1992). Si esto es así, el Decreto no podrá modificar la organización administrativa diseñada en los Decretos de estructura orgánica, ni el régimen de competencias previsto en los mismos (cuestión a la que nos referiremos en el apartado siguiente), puesto que, con ello, se innovaría el Derecho vigente. Del mismo modo:

1. No es propio de un acto administrativo la determinación del Derecho supletorio, con lo que implícitamente se está diciendo que contiene normas de aplicación directa (por lo que sería conveniente suprimir la disposición final primera, que, además, es innecesaria, ya que la Ley 30/1992 es de aplicación directa en lo básico y la supletoriedad de lo que no lo sea ya lo es *ex* art. 149.3 CE).
2. Un acto administrativo tampoco puede facultar a determinados órganos para dictar disposiciones de carácter general –con lo que estaría innovando el ordenamiento-, por lo que la disposición final tercera debe limitarse a prever que los órganos a que se refiere dicten otros actos administrativos de ejecución de contenido predeterminado en el propio Decreto.
3. La entrada en vigor se refiere a las disposiciones de carácter general. Los actos administrativos producen efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa; y su eficacia queda demorada cuando así lo exija la naturaleza del acto o esté supeditada a su notificación, publicación –que es el caso- o aprobación superior (art. 57 Ley 30/1992). Así pues, sería conveniente suprimir la disposición final cuarta.

La naturaleza del proyecto tiene relevancia, entre otros aspectos, en los trámites a seguir en su elaboración. Si no tiene la naturaleza de disposición de carácter general, no tiene por qué seguir la tramitación prevista para este tipo de disposiciones en la Ley 8/2003, de 22 de diciembre; en caso contrario, sí. Teniendo en cuenta que el proyecto sometido a este informe no ha seguido dicha tramitación, es de fácil apreciación la trascendencia de su naturaleza normativa o no para dictaminar sobre la validez de lo actuado.

1. **COMPETENCIA.**

Es constante la doctrina del TC (con toda claridad, ya desde la STC 13/1992, de 6 de febrero) en el sentido de que la facultad de gasto público no es un título competencial autónomo que pueda actuarse al margen de la distribución de las competencias materiales sobre las que se proyecta la acción de fomento. En consecuencia, se impone la identificación de las competencias que actúa el Gobierno Vasco mediante el proyecto de Decreto; y, por otra parte, éste, como acto administrativo, no puede alterar la ordenación de las competencias materiales entre los diversos Departamentos, ni entre los órganos de cada Departamento, reglamentariamente prevista, por las razones expuestas en el apartado anterior.

La acción de fomento que se prevé se proyecta sobre diversos sectores de la actividad económica de prestación de bienes y servicios para el mercado (industria, comercio, pesca, servicios, hostelería o turismo y construcción). Para fundamentar la validez de esta acción, cabe apelar al título competencial genérico del art. 10.25 EAPV (“promoción, desarrollo y… de la actividad económica del País Vasco”), ya que es claro que está ordenada a evitar o paliar los efectos perjudiciales de los recientes temporales sobre la actividad económica de la Comunidad Autónoma, sobre todo en los sectores más afectados. También cabe recurrir, como título habilitante, a las competencias sectoriales respectivas: arts. 10.30 (“industria…”), 10.27 (“comercio interior…”), 10.10 (“pesca…”) y 10.36 (“turismo…) EAPV. Se debe advertir, sin embargo, que en la formulación de los sectores destinatarios de la acción de fomento hay ciertos solapamientos que convendría evitar (así, el sector servicios ya incluye el comercio y la hostelería o turismo) para evitar confusiones y, en todo caso, para facilitar la labor hermenéutica.

Por otra parte, se prevén subvenciones que no están destinadas a los productores de bienes y servicios, sino a los titulares de determinados bienes no destinados a la producción para el mercado, que han sufrido daños como consecuencia del temporal. Son los siguientes:

1. Titulares de embarcaciones de recreo: las ayudas destinadas a los mismos podrían apoyarse en el título competencial “ocio y esparcimiento” (art. 10.36 EAPV).
2. Propietarios, usufructuarios o arrendatarios de viviendas y comunidades de propietarios, para lo que cabe apelar al título “vivienda” (art. 10.31 EAPV).
3. Titulares de vehículos automóviles dañados por el temporal, que, dando dichos veuículos de baja definitiva compran otro. La indagación sobre el título competencial habilitante de esta acción de fomento nos puede llevar, mediante una interpretación ciertamente amplia, al de “transportes terrestres” (art. 10.32 EAPV), considerando la tenencia del vehículo turismo presupone su necesidad para el transporte o movilidad de su titular de su titular; o a la protección de personas y bienes (art. 17 EAPV), considerando que la sustitución de los vehículos damnificados por unos nuevos mejora la seguridad vial. Esta última es la opción que se ha adoptado en el proyecto de Decreto que estamos informando.
4. **TRAMITACIÓN.**

Ya hemos señalado anteriormente que si consideramos el Decreto como un acto administrativo que inicia un procedimiento administrativo subvencional, no debe seguir los trámites previstos en la Ley 8/2003.

Con este informe se da cumplimiento a lo dispuesto en el Acuerdo de Consejo de Gobierno, de 13 de junio de 1995, relativo a las disposiciones e iniciativas en las que será preceptiva la emisión del informe de control de legalidad de esta Dirección Desarrollo Legislativo y Control Normativo.

De acuerdo con el art. 25.3 de la Ley 14/1994, de 30 de junio, de Control Económico y Contabilidad de la Comunidad Autónoma de Euskadi, toda regulación que se dicte para el desarrollo de programas subvencionales, así como sus convocatorias, deben ser objeto de control económico-normativo, por lo que el proyecto de Decreto deberá ser remitido, a tales efectos, a la Oficina de Control Económico.

1. **CONSIDERACIONES JURÍDICAS SOBRE SU CONTENIDO.**

A lo expuesto, en el apartado III, en relación con la naturaleza jurídica de la iniciativa y a las limitaciones que impone su consideración como acto administrativo con una pluralidad determinable de destinatarios, se debe añadir lo siguiente respecto de determinados aspectos concretos de su contenido:

1. La habilitación legal para la acción de fomento que se pretende con el proyecto de Decreto objeto de este informe se halla en los arts. 48 y ss. del TRLPOHGPV, que regula el régimen de ayudas u subvenciones de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Euskadi, con cargo a sus Presupuestos Generales, para fomentar una actividad de utilidad o interés social o para promover la consecución de un fin público, que, en este caso, es evidente. De acuerdo con el art. 49 del referido TR estas ayudas se deben otorgar bajo los principios de publicidad, concurrencia y objetividad.
2. Por tanto, el Decreto deberá ser objeto de publicación en el BOPV.
3. El principio de concurrencia lleva al procedimiento de concurso para la concesión de subvenciones, en el que la concesión se hace mediante la comparación de las solicitudes presentadas, a fin de establecer una prelación entre las mismas, atendiendo a criterios de valoración previamenta fijados, y adjudicar solo aquéllas que hayan obtenido mayor valoración en aplicación de los citados principios (art. 51.4 TRLPOHGPV). El proyecto de Decreto no establece unos criterios objetivos de valoración para establecer una prelación entre las solicitudes presentadas, en el supuesto de que los recursos presupuestarios para las ayudas no lleguen a cubrir todas las peticiones. Tampoco establece las consecuencias derivadas del agotamiento de dichos recursos (tal y como prevé el art. 51.5 TRLPOHGPV, para el supuesto de que no se utilice la técnica concursal, al que tampoco hace referencia el proyecto sometido a nuestra consideración). El art. 51.6 TRLPOHGPV prevé también otra alternativa –que, teniendo en cuenta que el proyecto establece un plazo máximo de presentación de solicitudes, las cuales parece que serán objeto de consideración conjunta-, que es la del prorrateo, entre los beneficiarios de la subvención, del importe máximo destinado a las ayudas, lo cual –si es así- debería preverse en el Decreto que fija las bases. Así pues, el proyecto debería concretar los criterios de prelación para valorar las solicitudes, para el supuesto de que éstas superen los recursos disponibles, para cada tipo de subvención; o, en su caso, prever el prorrateo. Téngase en cuenta que, de acuerdo con el art. 49.4 TRLPOHGPV, la distribución de fondos públicos que lleva aparejada la actividad subvencional de la Administración, se halla sometida a la utilización de baremos y/o criterios objetivos que deberán ser previamente conocidos por los potenciales beneficiarios.
4. El art. 4 del proyecto establece que los recursos económicos destinados a las ayudas lo serán con cargo a las partidas presupuestarias de la sección “Gastos diversos departamento”, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma para 2014. Se refiere al crédito global de la Sección 99, contra la que no pueden autorizarse gastos directamente (art. 20.4 Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de normas presupuestarias de Euskadi y se regula el régimen presupuestario aplicable a las Fundaciones y Consorcios del Sector Público de la Comunidad Autónoma de Euskadi, aprobado por Decreto Legislativo 1/2011, de 24 de mayo). En consecuencia, deberá procederse a las transferencias oportunas a los Departamentos que gestionen las ayudas, de acuerdo con el art. 20.3 del mismo TR, previamente a su concesión. Sobre esta cuestión se pronunciará, sin duda, el informe de la Oficina de Control Económico al que debe ser sometido el proyecto de Decreto.
5. El art. 3 del proyecto establece que las ayudas que prevé son compatibles con las que se establezcan por otras Administraciones Públicas. En la aplicación de dicha compatibilidad, deberá tenerse en cuenta que el importe total de las subvenciones no podrá superar el coste de la finalidad para la que se concede la ayuda (art. 49.10 TRLPOHGPV). En este sentido, sería conveniente que el proyecto hiciera mención a la obligación del beneficiario de comunicar la obtención de otras ayudas, ingresos o recursos, procedentes de cualesquiera Administraciones Públicas o entes, tanto públicos o privados, para la misma finalidad (arts. 50.2.d y 51.1.e TRLPOHGPV), al objeto de evitar la sobrefinanciación legalmente prohibida.
6. El art. 18.1.a) del proyecto atribuye la resolución de las solicitudes de ayudas del sector industrial, turístico, comercial, pesquero, náutico-pesquero y de servicios, al Viceconsejero de Agricultura, Pesca y Política Alimentaria. Ya hemos razonado anteriormente, que el proyecto de Decreto sometido a informe, si no es una disposición de carácter general de rango reglamentario, no puede modificar ninguna disposición reglamentaria, sino simplemente aplicarla. En consecuencia, no puede modificar la distribución de competencias reglamenteriamente prevista en los Decreto de estructura orgánica, por lo que no podrá atribuir al Viceconsejero de Agricultura, Pesca y Política Alimentaria la resolución (que es un acto jurídico, de ejercicio de poder, que solo puede realizarse en virtud de una competencia legal o reglamentariamente atribuida) en materias que quedan fuera de las áreas funcionales que tiene asignadas (sectores industrial –salvo que se trate de industria agraria, pesquera y alimentaria-, turístico, comercial y de servicios). La resolución de las solicitudes presentadas en los citados sectores deberá corresponder a órganos (Viceconsejeros o Directores) competentes por razón de la materia, de acuerdo con el correspondiente Decreto de estructura orgánica (para el Departamento de Desarrollo Económico y Competitividad, *vid.* Decreto 190/2013, de 9 de abril). Ya hemos razonado anteriormente que el fomento no es un título competencial autónomo que pueda actuarse al margen de la competencia material. Obviamente, el futuro Decreto puede tener preceptos de carácter reglamentario y modificar –en lugar de limitarse a aplicar, que es lo propio de un acto administrativo- el orden de distribución de competencias; pero, en tal caso, debería haberse tramitado de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 8/2003.
7. La creación de un órgano administrativo cuya actuación produce efectos frente a terceros afecta a la estructura orgánica del Departamento al que se adscribe y, aunque se le atribuya una función de carácter transitorio, su subsistencia podría generar ciertas dudas si no se procede a la supresión expresa. Por ello, para evitar confusiones, se propone sustituir los párrafos 1 y 2 del art. 25 por el siguiente texto o similar: “Las solicitudes de ayuda presentadas al amparo de este Decreto serán analizadas y evaluadas por una comisión designada al efecto, la cual formulará la propuesta de concesión al órgano competente para resolver. Dicha comisión estará integrada por: ……”. De este modo se evita la mención a la “creación” de un órgano administrativo y queda claro que la comisión que formula la propuesta tiene un mero carácter instrumental ordenado exclusivamente a dar cumplimiento a lo que disponga el futuro Decreto. La atribución de la presidencia de la citada comisión a la Directora de Política Financiera y Recursos Institucionales (al igual que la intervención del Departamento de Hacienda y finanzas en la tramitación de la iniciativa) está justificada en razón de que es el órgano competente para las relaciones con las entidades finacieras con las que suscribirá el convenio en el marco del cual se concederán los préstamos cuyos gastos financieros son objeto de subvención.
8. **CONCLUSIÓN.**

De acuerdo con lo expuesto en los apartados que preceden, una vez consideradas las mismas y efectuadas las modificaciones y adaptaciones que procedan y previo informe de la Oficina de Control Económico, el Letrado que suscribe considera que el proyecto de Decreto sometido a informe puede ser elevado a Consejo de Gobierno para su aprobación.

Éste es el informe que emito y que lo someto a cualquier otro mejor fundado a Dercho, en Vitoria-Gasteiz, a siete de marzo de dos mil catorce.

EL LETRADO

José María Endemaño Aróstegui