

Dictamen Núm. 117/2023

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
García García, Dorinda
Baquero Sánchez, Pablo

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 18 de mayo de 2023, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 28 de abril de 2023 -registrada de entrada el día 2 de mayo de 2023-, examina el expediente relativo al proyecto de Decreto por el que se aprueban las Bases para la Asignación de las Aportaciones del Fondo Extraordinario de Solvencia Financiera Municipal previsto en la Ley del Principado de Asturias 10/2022, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales para 2023.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Contenido del proyecto

El proyecto sometido a consulta se inicia con un texto expositivo encabezado con la referencia a la competencia autonómica de “desarrollo legislativo y (...) ejecución en materia de régimen local” y la asunción por el Principado de Asturias, como comunidad autónoma uniprovincial, de las “competencias, medios y recursos que corresponden en el régimen ordinario a las Diputaciones Provinciales”, entre las que se encuentran las funciones de coordinación, asistencia y cooperación tendentes a asegurar la prestación de los

servicios de competencia municipal conforme a lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

Seguidamente se expone que, atendiendo a lo anterior, la Ley del Principado de Asturias 10/2022, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales para 2023, crea en su disposición adicional undécima un “fondo extraordinario de solvencia municipal con vigencia exclusiva para el ejercicio 2023 y una dotación de 500.000 euros como un mecanismo excepcional para garantizar la prestación de los servicios públicos en municipios que, como consecuencia de circunstancias exógenas, adolezcan de graves problemas financieros que les impidan atender a las obligaciones asociadas a la prestación de servicios a los ciudadanos”.

Tras dejar constancia de la habilitación expresa al Consejo de Gobierno para dictar las disposiciones reglamentarias precisas para el desarrollo de la mencionada disposición adicional, se justifica la urgencia “que requiere la inmediata entrada en vigor de esta disposición” en su propio objeto y finalidad, razonando por último el ajuste de la propuesta a los principios de buena regulación.

La parte dispositiva del proyecto de Decreto consta de ocho artículos y dos disposiciones finales.

El artículo 1 delimita el “objeto” de la norma; el 2 recoge la “dotación económica y excepcionalidad del Fondo”, que se limita al ejercicio presupuestario 2023; el 3 relaciona los requisitos que deben cumplir los concejos “perceptores de las aportaciones del Fondo”; el 4 determina el “destino de las aportaciones del Fondo”; el 5 aborda las exigencias que ha de reunir la “solicitud de participación en el Fondo”; el 6 disciplina el “procedimiento de gestión del Fondo”; el 7 se ocupa del “seguimiento del Plan de Ajuste”, y el 8 se dedica a las “medidas coercitivas en los supuestos de incumplimiento”.

La disposición final primera habilita al titular de la Consejería competente en materia de Administración local “para dictar las resoluciones y actos” que precise la aplicación de la norma, y la disposición final segunda fija su entrada

en vigor “el día siguiente al de su publicación en el *Boletín Oficial del Principado de Asturias*”.

2. Contenido del expediente

Mediante Resolución de la Consejera de Presidencia de 22 de marzo de 2023 se ordena, a propuesta del Director General de Administración Local, el inicio del procedimiento para la elaboración del proyecto de Decreto.

Se incorpora al expediente el borrador remitido por la Dirección General de Administración Local, junto a un oficio en el que se justifica la omisión de los trámites de consulta pública previa y audiencia e información pública dado el “marcado carácter presupuestario y organizativo” de la propuesta, y al que se acompañan las memorias justificativa y económica, la tabla de vigencias y el cuestionario para la valoración de propuestas normativas cumplimentado sobre el modelo normalizado. En la memoria justificativa, económica y de análisis de impacto normativo se hace referencia específica a la incidencia de la disposición en materia de género y de familia, infancia y adolescencia (que se valora inexistente). Seguidamente se incorporan informes separados sobre el impacto en estas materias y en la unidad de mercado (también sin incidencia).

Solicitado el informe preceptivo a que se refiere el artículo 38.2 del Texto Refundido del Régimen Económico y Presupuestario, aprobado por Decreto Legislativo del Principado de Asturias 2/1998, de 25 de junio, se emite el 5 de abril de 2023 por la Jefa del Servicio de Gestión Presupuestaria, y en él se reseña que la propuesta normativa no merece observaciones “desde el punto de vista presupuestario”.

Trasladada la disposición cuya aprobación se pretende a las Secretarías Generales Técnicas de las restantes Consejerías que integran la Administración del Principado de Asturias, formulan observaciones la Jefa del Secretariado del Gobierno y la Directora General de la Vicepresidencia.

Sometido el texto en elaboración a la Comisión Asturiana de Administración Local, su Secretaria emite certificación acreditativa de que es

informado favorablemente por el Pleno de dicho órgano en la sesión celebrada el 24 de abril de 2023.

El día 25 de abril de 2023, los Secretarios Generales Técnicos de las Consejerías de Presidencia y de Hacienda y Sector Público libran conjuntamente un informe en el que se expresa el ajuste de la propuesta al ordenamiento jurídico en sus aspectos adjetivos y materiales.

El proyecto de Decreto es examinado e informado favorablemente por la Comisión de Secretarios Generales Técnicos en la reunión celebrada el 26 de abril de 2023, según certificación emitida ese mismo día por la Secretaria de la citada Comisión. En ella consta que “debe ser remitido al Consejo Consultivo con objeto de recabar el preceptivo dictamen”.

3. En este estado de tramitación, mediante escrito de 28 de abril de 2023, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al proyecto de Decreto por el que se aprueban las Bases para la Asignación de las Aportaciones del Fondo Extraordinario de Solvencia Financiera Municipal previsto en la Ley del Principado de Asturias 10/2022, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales para 2023.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

ÚNICA.- El expediente remitido se refiere a un proyecto de Decreto por el que se aprueban las Bases para la Asignación de las Aportaciones del Fondo Extraordinario de Solvencia Financiera Municipal previsto en la Ley del Principado de Asturias 10/2022, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales para 2023. El Consejo Consultivo emite su dictamen, solicitado con el carácter de preceptivo por el Presidente del Principado de Asturias, con base en lo dispuesto en el artículo 13.1, letra e), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre (en adelante Ley del Consejo), en relación con el artículo 18.1, letra e),

del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

En la solicitud de dictamen se requiere a este Consejo que lo emita por el procedimiento de urgencia. El artículo 19, apartado 3, de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, del Consejo Consultivo, establece que, “Cuando en la orden de remisión del expediente se hiciese constar motivadamente la urgencia del dictamen, el plazo máximo para su despacho será de quince días hábiles”. Concretado el motivo de la urgencia, tanto en la documentación remitida como en el mismo preámbulo del proyecto sometido a consulta, es evidente la necesidad de que el “fondo extraordinario de solvencia municipal con vigencia exclusiva para el ejercicio 2023” pueda aplicarse en breve, toda vez que se trata de ejecutar una partida prevista en la Ley de Presupuestos para ese ejercicio como mecanismo excepcional para garantizar la prestación de los servicios públicos en municipios cuya situación financiera -referenciada a esa misma anualidad- les impida atenderlos.

Antes de efectuar cualquier otra consideración, hemos de examinar si la consulta planteada tiene el carácter preceptivo que se le atribuye en la solicitud, pues de no ser así, y a falta de un planteamiento de la misma con carácter potestativo, este Consejo no debería emitir dictamen, so pena de infringir la Ley que lo regula. Para dilucidar esta cuestión, debemos analizar el precepto de la Ley del Consejo alegado por el solicitante y verificar si, por su contenido, el proyecto normativo sometido a consulta se subsume en él.

El mencionado artículo 13.1, letra e), dispone que este Consejo será consultado preceptivamente sobre “Proyectos de reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en ejecución de las leyes, así como sus modificaciones”, tramitados por los órganos de la Administración del Principado de Asturias. Ha de tratarse, por tanto, de proyectos de disposiciones “de carácter general”, no de mera autoorganización administrativa o sin trascendencia externa.

Como recogimos en los Dictámenes Núm. 127/2018 y 204/2020, el propio Tribunal Supremo ha reconocido que “sobre la condición de reglamento ejecutivo a la que se vincula el carácter preceptivo del informe del Consejo de Estado se han observado algunas divergencias jurisprudenciales: mientras en unas ocasiones se atiende a una concepción material, comprendiendo en el concepto aquellos reglamentos que de forma total o parcial ‘completan, desarrollan, pormenorizan, aplican o complementan’ una o varias leyes, entendidas estas como normas con rango de ley, lo que presupone la existencia de un mínimo contenido legal regulador de la materia, en otras se da cabida también, en una perspectiva formal, a los reglamentos que ejecutan habilitaciones legales, con independencia de cualquier desarrollo material”, defendiendo una interpretación no restrictiva del término “ejecución de (...) leyes”, advirtiéndose así que a medida que es mayor la desconexión con la ley del reglamento más necesario se hace el control interno en su elaboración (por todas, Sentencias de 31 de mayo de 2011 -ECLI:ES:TS:2011:3187-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª, y 9 de abril de 2019 -ECLI:ES:TS:2019:1227-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª).

Por lo que se refiere a la preceptividad del dictamen de este Consejo en estos casos, el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias ha acogido una concepción formal en la delimitación del concepto de reglamento ejecutivo, tal y como se refleja en la Sentencia de 23 de mayo de 2016 -ECLI:ES:TSJAS:2016:1458-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª (coincidente, a su vez, con la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en la Sentencia de 31 de marzo de 2000 -ECLI:ES:TSJCAT:2000:4524-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª). En ella señala, siguiendo anteriores pronunciamientos del Tribunal Supremo, que debe incluirse en la categoría de “reglamento ejecutivo” (en contraposición a la categoría de reglamentos organizativos, y a efectos de emitir, con carácter preceptivo, nuestro dictamen) “toda la norma reglamentaria que desarrolle cualquier remisión normativa o reenvío legal o una ulterior formación que ha de efectuar la Administración como complemento de la ordenación que la

propia ley establece, aunque esta no incorpore una específica y parcial regulación material de lo que está llamado a desarrollar o complementar el reglamento, y únicamente estarán excluidos del preceptivo dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo autonómico los reglamentos independientes, autónomos o *praeter legem*, en el reducido ámbito en que resultan constitucional y legalmente posibles y especialmente en el organizativo interno y en el de la potestad doméstica de la Administración y los reglamentos de necesidad”.

Esta concepción formal del reglamento ejecutivo, sostenida sobre la base de su conexión directa con la ley y desvinculada, en el límite, de que la autoorganización sea o no el objeto y contenido material de la disposición normativa, resulta coincidente con la que mantiene el Consejo de Estado. Así lo manifiesta en la Memoria correspondiente al ejercicio 2016 al señalar que, “por definición, cuando hay una ley previa simplemente no hay reglamento independiente. Sea cual sea el ámbito que el legislador haya dejado a la potestad reglamentaria, si la potestad se ejerce por habilitación *ad hoc* de la norma con rango de ley, el reglamento no es independiente sino totalmente ‘dependiente’ de la ley./ Y ello sea la materia ‘organizativa’ o no”.

Ahora bien, el propio Consejo de Estado aborda singularmente, en la Memoria de 2016, el caso de las bases reguladoras de subvenciones, que también ha sido objeto de especial consideración por diversos consejos consultivos. Merece repararse en que el proyecto de “bases para la asignación de las aportaciones del Fondo extraordinario de solvencia financiera municipal” sometido a nuestra consideración responde a ese mismo concepto -la ordenación del reparto de fondos entre los potenciales beneficiarios-, y comparte así la naturaleza de las bases reguladoras de ayudas, aunque pudieran quedar excluidas del ámbito de la Ley General de Subvenciones (artículo 2.2) por tratarse de aportaciones destinadas a financiar la actividad de otra Administración, amparadas en el artículo 36.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

Tradicionalmente la doctrina ha venido diferenciando entre las bases reguladoras de las subvenciones, a las que en principio se otorga el carácter de norma reglamentaria en tanto que innovan el ordenamiento jurídico y constituyen un instrumento de regulación con vocación de permanencia, y la convocatoria de subvenciones, que tendría naturaleza de acto administrativo de carácter general con una pluralidad de destinatarios, en cuanto que se limita a aplicar el ordenamiento jurídico y agota su eficacia con un solo dictado. Entre otros, los Autos del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2000 -ECLI:ES:TS:2000:3021A- y 21 de febrero del mismo año -ECLI:ES:TS:2000:11485A- (ambos de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª) niegan el acceso a la casación del recurso frente a una convocatoria “al ser reiterada la jurisprudencia de esta Sala que viene negando la caracterización de disposición de carácter general y de naturaleza reglamentaria a órdenes (de convocatoria), pues tales resoluciones, aunque participan de alguna de las características de las disposiciones generales, son simplemente actos administrativos de destinatario plural”, en tanto se reducen a “una orden de convocatoria de unas medidas de fomento (...) con una vida temporal limitada” que participa “de una naturaleza similar -en orden a su configuración como acto o disposición general- a las convocatorias de concursos”, en tanto esa convocatoria “no contiene una regulación con voluntad de permanencia (criterio de la consunción), teniendo una misión ejecutiva e instrumental (...) y no innova el ordenamiento jurídico preexistente (criterio ordinamentalista)”. Insiste el Tribunal Supremo en su Sentencia de 7 de junio de 2001 -ECLI:ES:TS:2001:4818- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª) en que “la naturaleza de disposición de carácter general o acto administrativo no viene determinada simplemente por una diferencia cuantitativa, destinatarios generales o indeterminados para el reglamento y determinados para el acto administrativo, sino que la diferencia sustancial entre disposición de carácter general y acto administrativo es una diferencia de grado, o dicho de otro modo, la diferencia está en que el reglamento innova el ordenamiento jurídico con vocación de permanencia, en tanto que el acto se limita a aplicar el derecho

subjetivo existente". Por contra, bajo estos mismos criterios, los tribunales vienen asumiendo la naturaleza reglamentaria de las bases reguladoras de una convocatoria de subvenciones, advertido que "las bases de una convocatoria de subvenciones tienen naturaleza reglamentaria en su elaboración y no de acto plúrimo. El art. 17 de la Ley 38/2003 remite al art. 24 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, en cuanto al procedimiento de elaboración, aprobándose como orden ministerial en el caso de las estatales, ordenanza en el ámbito local y orden de la Consejería correspondiente en lo que atañe a las Comunidades Autónomas. El precepto citado de la Ley 38/2003, art. 17, también determina en su prolijo apartado tercero cuáles son los extremos que debe concretar 'la norma reguladora de las bases de concesión de las subvenciones' (Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 2015 -ECLI:ES:TS:2015:794-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7.ª). Distintos pronunciamientos inciden esencialmente en la nota de permanencia, y así la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 2 de octubre de 2008 -ECLI:ES:TSJM:2008:20186- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9.ª) separa con nitidez la orden de convocatoria, que "no constituye una disposición general por cuanto, si bien se dirige a un grupo indeterminado de sujetos, no innova el ordenamiento jurídico ni tiene vocación de permanencia en el tiempo, y así el ordenamiento jurídico viene constituido por la precedente Orden 3520/2005, de 20 de septiembre, que establece las bases para las convocatorias que posteriormente se convoquen a su amparo, de carácter anual", mientras que "sí tiene naturaleza jurídica de disposición general la Orden 3520/2005, de 20 de septiembre, que establece las bases por las que habrán de regirse las sucesivas órdenes de convocatoria, y por ello innova el ordenamiento jurídico, se dirige a una pluralidad indeterminada de sujetos y se inserta en aquel con vocación de permanencia".

La doctrina del Tribunal Constitucional parte también del carácter normativo de las bases reguladoras de las subvenciones, en cuanto inciden en las relaciones entre las Administraciones públicas y los ciudadanos que pretenden acceder a ellas en aspectos nucleares de la relación

jurídica subvencional (Sentencias 178/2011, de 8 de noviembre -ECLI:ES:TC:2011:178-; 130/2013, de 4 de junio -ECLI:ES:TC:2013:130-, y 87/2016, de 28 de abril -ECLI:ES:TC:2016:87-).

En este escenario, el Consejo de Estado observa en la citada Memoria de 2016 que “lo cierto es que esporádicamente son sometidas a consultas algunas bases reguladoras de subvenciones. La inmensa mayoría no lo son, sean reales decretos u órdenes ministeriales”, y que cuando son dictaminadas “se indica que el Consejo de Estado informa con carácter preceptivo en virtud de lo dispuesto en el artículo 22.2 (si son subvenciones europeas) o 3 (si su base legal es sólo nacional) de la Ley Orgánica 3/1980 (vid., por ejemplo, los dictámenes números 1.027/2009, de 17 de septiembre, y 775/2010, de 17 de junio)”. Apunta así el Alto Cuerpo Consultivo un fundamento “de carácter formal, porque, en el caso de la Administración General del Estado, al estar las funciones del Consejo de Estado reguladas por Ley Orgánica, la exclusión del dictamen no puede hacerse por norma con naturaleza de ley ordinaria (y la Ley general de Subvenciones la tiene), sino que la exclusión del dictamen, si las bases reguladoras fueran reglamentos ejecutivos o cuando desarrollen de algún modo normas de la Unión Europea, sólo podría hacerse por ley orgánica./ Ello en cambio no es necesario, ni ocurre, en el derecho autonómico donde las funciones y competencias de los consejos consultivos están establecidas en leyes ordinarias y, por tanto, como es el caso de Illes Balears, una ley puede matizar o excepcionar esa función”. En suma, lo que determina si las bases reguladoras de las subvenciones deben o no ser sometidas a dictamen preceptivo del Consejo de Estado es “si son o no reglamentos, es decir si son una disposición de carácter general con naturaleza de reglamento (apartado 3 del artículo 22 de la Ley Orgánica 3/1980) o si transponen directivas o suponen ejecución de normas internacionales o del derecho de la Unión Europea (apartado 2 del artículo 22)”.

En cualquier caso, acogida la fórmula de “proyectos (...) que se dicten en ejecución de las leyes” para la preceptividad del dictamen -tanto en la Ley Orgánica del Consejo de Estado como en las ordinarias de los consejos autonómicos-, procede ahondar en los dos presupuestos de esa obligada

consulta: la naturaleza de las bases como disposición reglamentaria o acto plúrimo y su carácter de reglamento “ejecutivo”. En ambas parcelas han venido a incidir diversos pronunciamientos del Tribunal Supremo posteriores a la mencionada Memoria del Consejo de Estado de 2016.

Volviendo a la naturaleza de las bases reguladoras, merece advertirse que Ley General de Subvenciones y su Reglamento General las contemplan como “normativa reguladora de la subvención” (artículos 29 y 34.4 de la Ley), esto es, como elemento conformador de su régimen jurídico, pero establecen un procedimiento de aprobación de dichas bases que no menciona el dictamen (residiéndose el control previo en los servicios jurídicos y la Intervención), y admiten otra singularidad relevante al preverse como uno de los contenidos de la convocatoria, la “Indicación de la disposición que establezca, en su caso, las bases reguladoras y del diario oficial en que está publicada, salvo que en atención a su especificidad éstas se incluyan en la propia convocatoria” -artículo 23.2.a) de la Ley-.

La jurisprudencia ha venido insistiendo en la vocación de permanencia como elemento definitorio de la normatividad. Así, el Tribunal Supremo puntualiza en la Sentencia de 30 de noviembre de 2017 -ECLI:ES:TS:2017:4272- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª) que “unas bases reguladoras de una concesión de subvenciones sean una disposición general o un simple acto administrativo singular, aunque plúrimo, dependerá de su contenido, es decir, de si tales bases tienen una validez para sucesivas convocatorias y se incorporan al ordenamiento jurídico para un determinado período de tiempo o de forma indefinida o si, por el contrario, son unas bases exclusivas para una sola convocatoria y sólo válidas para su aplicación única pero plúrima en dicha ocasión. Precisión esta que no contradice la jurisprudencia de este Tribunal que se cita por la Sala de instancia y que se pronuncia sobre el supuesto habitual de convocatorias y bases para una aplicación singular y que habría que considerar actos singulares de aplicación plúrima”. Añade la sentencia que “resulta irrelevante para la naturaleza singular o general de unas bases la forma de orden ministerial (o autonómica en su

caso), puesto que dicha forma deriva del órgano que adopta la decisión y es común tanto para disposiciones generales como para actos administrativos, como expresamente establece para la Administración Estado el artículo 24 de la Ley del Gobierno”.

Merece repararse en que el Consejo de Estado, en su Dictamen 1756/2003, sobre el Anteproyecto de Ley General de Subvenciones, señaló que “debería valorarse la posibilidad de introducir una excepción a esta regla de aprobación de las bases reguladoras por simple orden ministerial, de tal forma que, cuando se trate de subvenciones de cuantía especialmente importante, dichas bases deban ser aprobadas por real decreto acordado en Consejo de Ministros”. Esta observación -que hubiera permitido someter las ayudas a procedimientos distintos en función de límites cuantitativos- no fue asumida por el legislador, que mantuvo la orden ministerial en todo caso, de lo que se deduce que no se estimó adecuado elevar el rango de la disposición aprobatoria o el rigor del procedimiento.

En suma, las bases no quedan investidas de la condición de reglamento por su forma de aprobación, ni son en todo caso disposiciones generales dictadas en el ejercicio de una potestad reglamentaria, sino que ha de estarse al referido criterio de fondo: “si tales bases tienen una validez para sucesivas convocatorias y se incorporan al ordenamiento jurídico para un determinado período de tiempo o de forma indefinida o si, por el contrario, son unas bases exclusivas para una sola convocatoria y sólo válidas para su aplicación única pero plúrima en dicha ocasión”.

Deslindado en esos términos el carácter reglamentario de las bases, procede detenerse en su condición, en su caso, de reglamento ejecutivo o independiente.

Acudiendo al reparto competencial en la materia, se advierte que el Tribunal Constitucional (entre otras, Sentencia 87/2016, de 28 de abril -ECLI:ES:TC:2016:87-) incluye en la esfera de la competencia estatal la regulación de los aspectos centrales del régimen subvencional, objeto y finalidad de las ayudas, modalidad técnica de las mismas, beneficiarios y requisitos

esenciales de acceso, mientras que sitúa dentro de la competencia autonómica lo atinente a su gestión, esto es, a la tramitación, resolución y pago de las subvenciones, así como la regulación del procedimiento correspondiente a todos estos aspectos. A tal fin, las Comunidades Autónomas han dictado algunas disposiciones -legales o reglamentarias- llamadas a aplicarse a las distintas bases rectoras que se aprueben por las Consejerías. Sin duda esos desarrollos reglamentarios aprobados por los Gobiernos autonómicos merecen la consideración de reglamentos ejecutivos, estando sujetos a dictamen preceptivo, al igual que ocurre con los decretos que modulen o excepcionen para un supuesto o ámbito concreto la aplicación de ese régimen general (por todos, Dictamen Núm. 70/2021, en relación con un proyecto de Decreto por el que se excluye puntualmente la aplicación del Decreto 71/1992, de 29 de octubre, por el que se regula el Régimen General de Concesión de Subvenciones).

A su vez, la actividad subvencionable puede haber sido regulada por normas estatales o autonómicas sectoriales -conforme a la distribución constitucional de competencias- de las que no pueden apartarse las bases reguladoras de las ayudas, siendo esas disposiciones reglamentarias sectoriales -que vienen a disciplinar la actividad de fomento en un determinado ámbito- las que estarían sujetas a dictamen. Ahora bien, la aprobación de unas bases reguladoras no precisa de una previa habilitación desde la normativa sectorial, bastando la genérica contemplada en la Ley General de Subvenciones junto a la atribución material de competencia, y tal como advierte el Consejo de Estado en el Dictamen 131/2006, "tanto la doctrina como la jurisprudencia han señalado como unos de los terrenos más propicios para los llamados reglamentos independientes (no necesitados de previa habilitación legal) precisamente el de la actividad administrativa de fomento, siempre que no afecte a derechos fundamentales o al desarrollo de derechos y libertades públicas. En congruencia con ello, el Ministerio ha considerado como título jurídico suficiente para la aprobación del real decreto consultado, sin necesidad de ley formal habilitante, la atribución de competencias al Instituto Social de la Marina contenida en el artículo 2.6.b) del Real Decreto 1414/1981 con relación al bienestar de los

trabajadores del mar a través de adecuados servicios y acciones. Y, en efecto, abundan los reales decretos que articulan ayudas y subvenciones que no desarrollan ley alguna sino que se entiende desarrollan las competencias que los órganos que los impulsan tienen atribuidas. Así, el mencionado Real Decreto 1551/2005 no invoca ninguna ley en su preámbulo y no se considera a sí mismo desarrollo de ninguna norma legal, ni siquiera de los artículos 22 y 28 de la LGS, pues estos preceptos solo determinan el rango adecuado de la norma de procedimiento, de orden en el caso general (artículo 17), de real decreto en los supuestos de concesión directa (artículo 28), pero no pretende la propia LGS constituirse en título material suficiente para todas las ayudas o subvenciones que puedan aprobarse, cuyas convocatorias deberán ajustarse y respetar esa ley general pero no por ello serán reglamentos ejecutivos de la misma, sino que habrán de encontrar su habilitación en otras normas relativas al ámbito sobre el que se desee que las subvenciones desplieguen sus efectos de fomento y promoción”.

En análogo sentido, el Tribunal Supremo ha reconocido que diversos planes o instrumentos de ordenación no han de categorizarse como reglamentos ejecutivos, como ocurre en el sector de la pesca cuando “se trata de un mero plan ocasional de pesca o en circunstancias específicas” (Sentencia de 9 de abril de 2019 -ECLI:ES:TS:2019:1227-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª), o con los planes rectores de uso y gestión de espacios protegidos, los cuales si bien tienen carácter normativo “no son reglamentos ejecutivos” sino instrumentos de planificación de los recursos naturales que no ejecutan propiamente la Ley reguladora de esos espacios “en el sentido de precisar, desarrollar o completar sus previsiones normativas”, sino que se limitan aplicarla a través del “estudio de un concreto ámbito territorial con la finalidad de adecuar la gestión de sus recursos naturales a los principios inspiradores de dicha Ley” (Sentencias de 20 de septiembre de 2012 -ECLI:ES:TS:2012:6144- y 28 de enero de 2019 -ECLI:ES:TS:2019:211-, ambas de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª).

Ya en 2020, sometidas a la consideración del Tribunal Supremo varias bases reguladoras en las que se había omitido el dictamen, el Alto Tribunal se decanta por el carácter no ejecutivo de aquellas bases reguladoras de subvenciones o ayudas que no constituyan un desarrollo o complemento de la ley sectorial o norma comunitaria en sentido propio, inclinándose así por un concepto “material” de reglamento ejecutivo a los efectos de la necesidad del dictamen en esta materia. En la Sentencia de 17 de julio de 2020 -ECLI:ES:TS:2020:2365-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª) se aborda la omisión del dictamen del Consejo de Estado en el procedimiento de elaboración del Real Decreto 263/2019, de 12 abril, por el que se regula el Programa de Ayudas para Actuaciones de Eficiencia Energética en PYME y Gran Empresa del Sector Industrial. Se razona que, “en lo que se refiere al informe del Consejo de Estado, la disposición impugnada no puede considerarse un reglamento ejecutivo de una ley nacional ni del derecho comunitario. Un reglamento ejecutivo tiene un contenido normativo que desarrolla y complementa la ley -o norma comunitaria, en su caso-, a la que sirve, lo que no es el caso del Real Decreto litigioso. De hecho, la parte recurrente no indica qué ley española o qué reglamento o directiva comunitaria sería la desarrollada por el Real Decreto impugnado. Y es que el Real Decreto 9263/2019 (no complementa ni una ley nacional ni una disposición comunitaria, sino que, tal como argumenta el Abogado del Estado, se dicta en aplicación de lo dispuesto por la Ley General de Subvenciones (...), cuyo artículo 9.2 requiere que con carácter previo al otorgamiento de subvenciones han de aprobarse las bases reguladoras para su concesión. El cumplimiento de una previsión legal o el ejercicio de una competencia prevista en la norma no supone un desarrollo de la misma ni puede conceptuarse como un reglamento ejecutivo”. La Sentencia de 21 de julio de 2020 -ECLI:ES:TS:2020:2627-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª) reitera esta doctrina argumentando que “la disposición que es objeto de este litigio no es una norma reglamentaria que desarrolle, complete o ejecute una norma con rango de ley, sino que se trata (de) una disposición por la que la Administración ejercita la facultad que

expresamente le atribuye una norma con rango de ley en orden al posible establecimiento de ayudas económicas o incentivos, como medidas de fomento, siendo la retribución un pago finalista que no tiene carácter necesario, más cercana a la potestad tarifaria (determinación de ingresos y costes del sistema eléctrico) que al ejercicio de una potestad reglamentaria en desarrollo de la regulación contenida en la ley. Por ello, resulta adecuado el paralelismo que a título de ejemplo ofrece el representante procesal de la Administración cuando señala que, a los efectos que estamos examinando, una disposición como la aquí impugnada presenta una naturaleza jurídica análoga a las bases reguladoras de ayudas públicas en forma de subvenciones, que a pesar de su naturaleza reglamentaria no constituyen disposiciones de carácter general que se dicten en desarrollo o ejecución de las leyes. Y ello porque la habilitación expresa de una ley para la realización de alguna normativa reglamentaria no implica, más bien excluye, la noción de reglamento ejecutivo". En el mismo sentido, las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 julio de 2020 -ECLI:ES:TS:2020:2285 y ECLI:ES:TS:2020:2295- y 16 julio de julio de 2020 -ECLI:ES:TS:2020:2466-, todas ellas de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.^a. En definitiva, el Tribunal Supremo ha elaborado una doctrina específica para las bases reguladoras -de singular aplicación a éstas-, inclinándose por la vertiente "material" del concepto "reglamento ejecutivo" a los efectos de la preceptividad del dictamen, que se excluye cuando las bases carezcan de un contenido normativo que desarrolle o complemente la ley o norma comunitaria.

A la luz de lo expuesto, cabe puntualizar: 1.º) que se reconoce a las bases reguladoras la naturaleza de disposición reglamentaria en tanto se incorporen al ordenamiento jurídico con vocación de permanencia; 2.º) que no se someten por la legislación básica a dictamen preceptivo del Consejo de Estado u órgano consultivo autonómico equivalente; 3.º) que no se trata de reglamentos que desarrollen, complementen o ejecuten la legislación sobre subvenciones sino de disposiciones por las que se instrumenta la competencia en materia de fomento o asistencia social; 4.º) que la regulación que introducen no afecta con carácter general a un sector de actividad sino que disciplina una relación de sujeción

especial con los destinatarios o solicitantes de las ayudas (lo que concuerda con la atribución competencial a ministros o consejeros); 5.º) que los requerimientos de esa actividad de fomento pueden venir establecidos por normas legales o reglamentarias, sujetas en su caso a dictamen, de las que no pueden apartarse las bases, y que estas -cuya vocación de permanencia es infrecuente- pueden recogerse en las mismas convocatorias de ayudas “en atención a su especificidad”, y 6.º) que en aquellas áreas en las que la actividad prestacional o de fomento ha sido regulada por el legislador y este encomienda al reglamento el desarrollo de concretos criterios a través de las bases de las convocatorias, esas bases sí serían reglamentos ejecutivos.

Tales son los condicionantes que explican que sólo “esporádicamente” sean sometidas a consulta en el ámbito estatal, y que en la función consultiva se adviertan criterios discrepantes, como los mantenidos antaño por el Consejo Consultivo de la Comunidad Valenciana, que estimó que el dictamen es preceptivo al tratarse de reglamentos ejecutivos que ordenan el marco de la relación jurídica subvencional con vocación de permanencia (por todos, Dictámenes 350/2015, 471/2015 y 483/2015), y el del Consejo Consultivo de la Región de Murcia que ha entendido (Dictamen 89/2008) que las bases reguladoras de la subvención no son un complemento indispensable de la Ley de Subvenciones de la Región de Murcia, sino un “instrumento para el ejercicio de las competencias que ostentan los órganos que los impulsan”. Criterios ambos sin duda fundamentados, aunque divergentes, de lo que se colige que la exigencia o exclusión del dictamen en un supuesto tan singular y frecuente como el de las bases reguladoras de subvenciones merecería una específica consideración por el legislador, tal como se prevé en Ley 5/2010, de 16 de junio, del Consejo Consultivo de las Illes Balears, cuyo artículo 18.7 explicita que están exentas de dictamen preceptivo “las órdenes de Consejero por las que se aprueban las bases reguladoras de subvenciones”. Ya el Consejo de Estado advirtió, en su Memoria de 2016, la “urgente” necesidad de que, en el marco de la Ley General de Subvenciones, se “clarifique definitivamente el régimen jurídico

de las mismas fijando con más claridad cuáles tienen carácter de reglamento ejecutivo”.

Esa recomendación del Alto Cuerpo Consultivo, dirigida a que se delimite en el seno de la legislación básica su encaje en el concepto de reglamento ejecutivo, no debe entenderse como salvaguarda de la equivalencia de funciones que institucionalmente tienen que respetar los consejos consultivos en cumplimiento de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (recordemos que esta admite que los reglamentos autonómicos puedan someterse o no a dictamen conforme a la propia legislación de las Comunidades Autónomas), sino como sugerencia que vendría a preservar la interpretación uniforme de la fórmula “proyectos (...) que se dicten en ejecución de las leyes” a la que acuden las distintas disposiciones reguladoras de las funciones de los consejos consultivos. Expresado en otros términos, la equivalencia de funciones entre órganos consultivos no es plena, desde la perspectiva constitucional, pero la interpretación de su alcance ha de ser armónica -presidida por aquella equivalencia- y necesariamente uniforme cuando se funda en fórmulas o dictados idénticos.

Merece subrayarse que, omitida esa precisión que el Consejo de Estado demandaba del legislador estatal, la sólida línea jurisprudencial abierta por las citadas Sentencias del Tribunal Supremo de 2020 ha llevado al Consejo Consultivo de la Comunidad Valenciana a ajustar su criterio, toda vez que en el Dictamen 350/2015 -precedente de los restantes que asumieron la preceptividad de la consulta- el *Consell* había justificado la interpretación amplia del término “reglamento ejecutivo”, significativamente, en la falta de “jurisprudencia que atribuya una naturaleza distinta a dichas disposiciones generales”; por ello, la existencia, en este momento, de una posición doctrinal del Tribunal Supremo determina que el Pleno del *Consell* reconsidere la interpretación, a efectos de las bases reguladoras de subvenciones, de la expresión “que se dicten en ejecución de leyes” recogida en su ley reguladora. Así, en el Dictamen 140/2023, siguiendo la doctrina del Alto Tribunal, no se estima preceptiva la petición de dictamen “en relación con los proyectos de bases reguladoras de subvenciones o ayudas, que,

con arreglo a las reseñadas Sentencias de 17 de julio y 21 de julio de 2020, entre otras, no constituyan un desarrollo de la ley en sentido propio, o, en otras palabras, no prevean un contenido normativo que desarrolle o complemente la ley sectorial o norma comunitaria". En definitiva, formula aquí el *Consell* una doctrina valiosa -y trasladable al conjunto de la función consultiva- por la que "solo deberán ser sometidas a dictamen preceptivo las bases reguladoras en aquellos supuestos en los que así se disponga expresamente o se derive de su consideración de reglamento ejecutivo en su acepción material, es decir, cuando sean expresión de un contenido normativo que desarrolle o complemente la ley sectorial o norma comunitaria".

En el Principado de Asturias, carente el ordenamiento jurídico aplicable de una previsión específica, la preceptividad del dictamen ha de resolverse con base en la genérica sujeción de los reglamentos "que se dicten en ejecución de las leyes"; fórmula semejante a la examinada por el Tribunal Supremo al pronunciarse sobre la omisión del dictamen del Consejo de Estado y por el Consejo Consultivo de la Comunidad Valenciana en su reciente Dictamen 140/2023, sin que quepa reintroducir confusión en el criterio sólido y uniforme al que apuntan la jurisprudencia y la doctrina consultiva.

En su cometido de proporcionar pautas ciertas, que asistan a los operadores en términos de seguridad jurídica, este Consejo asume la doctrina jurisprudencial y consultiva expuesta, que ha de contribuir sin duda a fijar un marco estable para la tramitación de las bases reguladoras de subvenciones.

Se observa que, de ordinario, concurren en las bases reguladoras de ayudas dos notas que inciden en su naturaleza o alcance: su especificidad, como dirigidas a un ámbito muy acotado, y su ceñida vigencia temporal, pues lejos de elaborarse con una auténtica vocación de permanencia son a menudo reelaboradas con ocasión de las sucesivas convocatorias. Esa revisión puede obedecer a la adopción de nuevos criterios o a circunstancias sobrevenidas -tal como es común a cualquier disposición reglamentaria-, pero cuando nacen para regir una única convocatoria no merecen la consideración de disposiciones generales.

Por otro lado, la evidencia de que disciplinan la relación jurídica subvencional no aboca a estimar que se trata de reglamentos ejecutivos, pues esa relación puede incardinarse *ad intra*, como de sujeción especial. Se aprecia que extrañamente asisten las bases al complemento o desarrollo material de la legislación del sector afectado o de la normativa rectora de ayudas públicas -se elaboran en aplicación y no en “desarrollo” de esta-, por lo que la consulta no será preceptiva en la generalidad de los supuestos.

En el aquí planteado -asumido que el instrumento por el que se aprueban no determina su naturaleza-, se observa que las bases para la asignación de las aportaciones del Fondo extraordinario de solvencia financiera municipal previsto en la Ley del Principado de Asturias de Presupuestos Generales para 2023 se limitan a ordenar o articular una específica y efímera previsión presupuestaria, de modo que la disposición sometida a consulta ni tiene ni puede tener una vocación de permanencia. De hecho, el “marcado carácter presupuestario y organizativo” justifica la omisión de los trámites de consulta pública previa y audiencia e información pública. La norma examinada se concibe, pues, para agotarse con su aplicación en el presente ejercicio. Aunque la Ley de Presupuestos llame al desarrollo reglamentario, la naturaleza de la disposición que ejecute ese llamamiento no viene delimitada por el mandato legal o lo que la Ley de Presupuestos predique de su apéndice, sino por su propio contenido y alcance. De ese contenido no se deduce ningún desarrollo o complemento de la legislación sobre régimen local o sobre ayudas públicas, ni una regulación que mediando amparo en la legislación básica exceptúe alguno de los requisitos que configuran la relación jurídico subvencional, sino la ordenación de una medida puntual de apoyo financiero que se inserta en la vertiente ejecutiva de la genérica función de asistencia a los municipios para subvenir a la financiación de sus servicios, por lo que se estima que no se trata de un reglamento “en ejecución de las leyes” a la luz de la mencionada jurisprudencia y no queda sujeto al dictamen preceptivo de este Consejo.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que el proyecto de Decreto por el que se aprueban las Bases para la Asignación de las Aportaciones del Fondo Extraordinario de Solvencia Financiera Municipal previsto en la Ley del Principado de Asturias 10/2022, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales para 2023, no requiere el previo dictamen de este Consejo.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.