

S.J.174/2021

Se ha recibido en esta Abogacía General una solicitud de informe procedente de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura, en relación con un Proyecto de Orden por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones a la Recuperación Urbana Integrada previstas en la Orden de 20 de noviembre de 2017, de la Consejería de Transportes, Vivienda e Infraestructuras, por la que se aprueba el Plan Estratégico de Subvenciones para la recuperación urbana integrada de cascos antiguos y de conjuntos urbanos homogéneos con valor patrimonial 2018-2021, y en la Orden 58/2021, de 10 de marzo de 2021, por la que se modifica parcialmente el Plan Estratégico de Subvenciones para la recuperación urbana integrada de cascos antiguos y de conjuntos urbanos homogéneos con valor patrimonial 2018-2021, gestionadas por la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación.

A la vista de los antecedentes remitidos, y al amparo del artículo 4.1.a) de la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, tenemos el honor de emitir el siguiente

INFORME

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Se ha recibido en este Servicio Jurídico solicitud de Informe, procedente de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura, en relación con el Proyecto de Orden arriba referenciado.

Segundo.- La petición de informe se acompaña de la siguiente documentación:

- Resolución del Director General de Vivienda y Rehabilitación, de fecha 14 de mayo de 2021, de apertura del trámite de consulta pública, para su publicación en el Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid, con su Anexo.

- Orden de 20 de noviembre de 2017, de la Consejería de Transportes, Vivienda e Infraestructuras, por la que se aprueba el Plan Estratégico de Subvenciones para la Recuperación Urbana Integrada de Cascos Antiguos y de Conjuntos Urbanos Homogéneos con Valor Patrimonial 2018-2021.

- Orden 58/2021, de 10 de marzo de 2021, por la que se modifica parcialmente el Plan Estratégico de Subvenciones para la recuperación urbana integrada de cascos antiguos y de conjuntos urbanos homogéneos con valor patrimonial 2018-2021, gestionadas por la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación.

- Proyecto de Orden sometido Informes.

- Memoria del Análisis de Impacto Normativo sometida a audiencia e información pública, emitida por el Director General de Vivienda y Rehabilitación el 13 de julio de 2021.

-Informe de la Dirección General de Igualdad sobre impacto por razón de género, emitido el 24 de septiembre de 2021 en cumplimiento del artículo 15.1.b) del Decreto 197/2015, de 4 de agosto, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Políticas Sociales y Familia, en relación con el artículo 19 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres.

-Informe de la Dirección General de Infancia, Familia y Fomento de la Natalidad, sobre impacto en la familia, infancia y adolescencia, dictado el 24 de septiembre de 2021 en cumplimiento del artículo 22 quinquies de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor y de la Disposición Adicional décima de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas.

-Informe de impacto por razón de orientación sexual e identidad y expresión de género, emitido el 24 de septiembre de 2021 por la Dirección General de Igualdad, de conformidad con el artículo 21.2 de la Ley 3/2016, de 22 de julio, de Protección Integral contra la LGTBifobia y la Discriminación por Razón de Orientación e Identidad

Sexual en la Comunidad de Madrid, y con el artículo 45 de la Ley 2/2016, de 29 de marzo, de identidad y expresión de Género e igualdad Social y no Discriminación.

- Informe emitido el 6 de octubre de 2021 por la Secretaria del Consejo para la Promoción de la Accesibilidad y la Supresión de Barreras de la Comunidad de Madrid, en el que se hace constar que *“el informe solicitado tiene carácter facultativo, y a la vista de que en la actualidad se está procediendo a la tramitación de nombramientos de los miembros que formarán parte del Consejo para la Promoción de la Accesibilidad y la Supresión de Barreras tanto en representación de la Administración de la Comunidad de Madrid con motivo de la nueva organización de la estructura básica de la Administración de la Comunidad de Madrid, establecida en el Decreto 42/2021, de 19 de junio, de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, como de la Asamblea constituida tras las elecciones celebradas el pasado 4 de mayo, por lo que no podría convocarse al mismo en este momento, que no se aprecia alteración de las condiciones ya establecidas en la normativa vigente de manera que se genere un impacto en materia de accesibilidad universal y que en los informes de la ejecución presupuestaria del Fondo para la Supresión de Barreras Arquitectónicas que se han presentado en los últimos Consejos no se hace referencia a las partidas presupuestarias correspondientes a estas subvenciones, puede continuarse el procedimiento de tramitación de esta Orden, señalándose que, en cualquier caso, se dará cuenta de la tramitación de la misma en el próximo Consejo”*.

- Informe de la Dirección General de Presupuestos y Recursos Humanos de 27 de octubre de 2021, en el que se indica que *“examinada la propuesta y dado que se requerirá la tramitación de un expediente de gasto, se hace constar que si este gasto tuviera carácter plurianual, será en ese momento cuando proceda la emisión de informe por parte de esta Dirección General de Presupuestos”*.

- Informe de la Dirección General de Trabajo, dictado el 24 de septiembre de 2021 en cumplimiento del artículo 2.3 del decreto 222/1998, de 23 de diciembre, informando favorablemente la no inclusión de criterios de creación de empleo estable como criterio preferente de adjudicación.

- Informe de la Dirección General de Transparencia y Atención al Ciudadano de 27 de septiembre de 2021.
- Proyecto definitivo de Orden sometido a informe del Servicio Jurídico.
- Memoria del Análisis de Impacto Normativo sometida a informe del Servicio Jurídico, de fecha 29 de octubre de 2021.
- Informe favorable de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura, de fecha 2 de noviembre de 2021.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera.- Ámbito competencial y régimen jurídico.

Reiteradamente, el Tribunal Constitucional ha declarado que *“no existe una competencia subvencional diferenciada resultante de la potestad financiera del Estado”* y que *“la subvención no es un concepto que delimite competencias”* (SSTC 39/1982 y 179/1985), de modo que el solo hecho de financiar no puede erigirse en núcleo que atraiga hacia sí toda competencia sobre los variados aspectos a que pueda dar lugar la actividad de financiación (SSTC 39/1982, 144/1985, 179/1985 y 146/1986), al no ser la facultad de gasto público en manos del Estado título competencial autónomo (SSTC 179/1985, 145/1989) que puede desconocer, desplazar o limitar las competencias materiales que corresponden a las Comunidades Autónomas según la Constitución y los Estatutos de Autonomía (STC 95/1986). De este modo, *“la sola decisión de contribuir a la financiación no autoriza al Estado para invadir competencias ajenas”* (STC 13/1992).

En consecuencia, la delimitación del régimen de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas debe realizarse con sujeción a las competencias que incidan en la materia concreta sobre la que verse la subvención.

El objeto del proyecto sometido a Informe viene reflejado en su artículo 1.1 en los siguientes términos:

“1. La presente orden tiene por objeto establecer las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, mediante la modalidad de subvenciones en especie a la Recuperación Urbana Integrada, previstas en la Orden 58/2021, de 10 de marzo de 2021, por la que se modifica parcialmente el Plan Estratégico de Subvenciones para la Recuperación Urbana Integrada de Cascos Antiguos y de Conjuntos Urbanos Homogéneos con Valor Patrimonial 2018-2021, gestionadas por la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación”.

La materia afectada por el proyecto se incardina en el contexto competencial reconocido en el artículo 26.1.19 de su Estatuto de Autonomía, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, que atribuye a la Comunidad de Madrid la competencia exclusiva en materia de Patrimonio histórico, artístico, monumental, arqueológico, arquitectónico y científico de interés para la Comunidad.

En el ejercicio de dicha competencia, la Comunidad de Madrid promulgó la Ley 7/2000, de 19 de junio, de Rehabilitación de Espacios Urbanos Degradados y de Inmuebles que deban ser objeto de preservación (en adelante, Ley 7/2000), cuyo artículo 2 establece que la competencia para llevar a cabo actuaciones de rehabilitación de espacios urbanos degradados que puedan ser objeto de rehabilitación y sobre inmuebles que deban ser preservados por su interés arquitectónico, histórico, urbanístico, social, cultural o ambiental, corresponde a la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes (actualmente Consejería de Transportes, Vivienda e Infraestructuras).

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 del Decreto 237/2021, de 17 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura, corresponde a esta Consejería la elaboración, desarrollo y ejecución de los planes y programas de actuación en materia de vivienda y rehabilitación, así como la ejecución y desarrollo de los diferentes programas de subvenciones regionales así como los

planes estatales de vivienda en el marco del convenio de colaboración entre la Administración General del Estado y la Comunidad de Madrid.

Una vez determinada la competencia material, debe llamarse la atención sobre el hecho de que el proyecto de Orden tiene por objeto aprobar las bases reguladoras de unas subvenciones que consisten en ejecutar de forma integral unas obras de renovación y regeneración urbana de los Municipios beneficiarios, para su posterior entrega a dichas Entidades Locales sin contraprestación alguna por su parte. La naturaleza de subvención en especie de esta actuación ha sido ya definida por la Intervención General de la Comunidad de Madrid en su Informe de 27 de noviembre de 2015 para una actuación similar a la proyectada, en los siguientes términos:

“Llegados a este punto, procede ahora analizar el instrumento a través del cual se ha canalizado la relación jurídica entre la Comunidad de Madrid y el Ayuntamiento de Titulcia y si el procedimiento seguido son los adecuados para alcanzar la finalidad perseguida por las partes intervinientes.

Dado que lo que se está financiando son inversiones realizadas por la Consejería de Transportes, Vivienda e Infraestructuras, con el único propósito de entregarlas al Ayuntamiento, sin contraprestación alguna para la Comunidad de Madrid, debe descartarse el criterio mantenido por el órgano gestor de considerar este negocio como contractual. Es decir, no existe un intercambio de prestaciones obligacionales, ni interés patrimonial. Entiende este Centro Directivo, que la conclusión a la que se llega por el órgano consultante de considerar el negocio como oneroso, parte de una premisa errónea, que es, la existencia de una única relación jurídica (con los adjudicatarios de los contratos menores).

Del análisis del expediente se comprueba que tampoco se optó por el convenio, instrumento de cooperación voluntaria recogido en el artículo 127.c) de la LRBRL, por cuanto que no se trata de una relación con contraprestaciones por ambas partes. Los convenios se pueden definir como un instrumento a través del cual dos o más entes públicos, actuando en el marco de sus respectivas competencias, se ponen de acuerdo para alcanzar un fin común, comprometiéndose para ello a realizar determinadas actuaciones. De los datos aportados no parece deducirse, que se trate de establecer una colaboración institucional para llevar a cabo de común acuerdo, unas actuaciones por parte de las dos Administraciones para obtener un fin común en el ejercicio de sus competencias. En definitiva, no se trata de un negocio bilateral, no existen

contraprestaciones por las dos partes participante, el negocio beneficia sólo a una de ellas.

En el presente caso, si resulta acreditado con la documentación aportada, que tanto la voluntad de la Consejería de Transportes, Vivienda e Infraestructuras, como la del Ayuntamiento, era que la Comunidad de Madrid a través de la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación, realizara las obras de rehabilitación en un bien de titularidad municipal, al objeto de entregarlas a dicha Entidad local sin contraprestación, por lo que, puede concluirse, que nos encontramos ante una ayuda en especie”.

Determinada por la Intervención General la naturaleza de subvención en especie de la actuación, debe observarse que la Disposición Adicional quinta de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, (en adelante LGS), que no presenta carácter básico, establece, en su apartado 1, que *“las entregas a título gratuito de bienes y derechos se registrarán por la legislación patrimonial”*, añadiendo el apartado 2 que *“no obstante lo anterior, se aplicará esta Ley, en los términos que se desarrollen reglamentariamente, cuando la ayuda consista en la entrega de bienes, derecho o servicios cuya adquisición se realice con la finalidad exclusiva de entregarlos a un tercero”*. En la misma línea, el artículo 3.1 del Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la LGS, que tampoco ostenta carácter básico, señala que *“las entregas de bienes, derechos o servicios que, habiendo sido adquiridos con la finalidad exclusiva de ser entregados a terceros, que cumplan los requisitos previsto en las letras a), b) y c) del artículo 2.1 de la LGS, tendrán la consideración de ayudas en especie y quedará sujetas a dicha Ley y al presente Reglamento, con las peculiaridades que conlleva la especial naturaleza de su objeto”*.

Por su parte, el artículo 1.2 de la Ley 2/1995, de 8 de marzo, de Subvenciones de la Comunidad de Madrid, señala que *“los desplazamientos patrimoniales a que se refiere el apartado anterior que no cumplan los requisitos b) o c) establecidos, tendrán la consideración de transferencias. En todo caso, cuando la entrega se realice en especie, en vez de ser dineraria, se registrarán por la Ley de Patrimonio de la Comunidad de Madrid, sea transferencia o subvención”*.

En el presente supuesto, sin embargo, cabría cuestionar la aplicabilidad de la legislación patrimonial, puesto que los bienes son, en todo momento, propiedad del Ayuntamiento y no ingresan en el patrimonio madrileño, siendo por ello que las propias bases, de conformidad con el artículo 15 de la Ley 7/2000, exigen la firma previa de un convenio de rehabilitación entre la Comunidad de Madrid y el Ayuntamiento beneficiario, al objeto de poner el bien a disposición de la primera para la ejecución de las obras.

Por lo tanto, no encajando el supuesto de hecho analizado en la legislación madrileña vigente, podría entenderse, ante la existencia de dicha laguna, que procede la aplicación supletoria de la Disposición adicional quinta de la LGS, de tal forma que la selección de Ayuntamientos para concederles estas ayudas en especie debe regirse por la normativa en materia de subvenciones.

En apoyo de esta tesis, cabe traer a colación la Sentencia del Tribunal Constitucional 118/1996, de 27 de junio, donde se afirma lo siguiente:

“(…) La supletoriedad del Derecho estatal ha de ser inferida por el aplicador del Derecho autonómico, mediante el uso de las reglas de interpretación pertinentes, y por imperativo de la última frase del art. 149.3 C.E. "Para armonizar de manera congruente" las "distintas declaraciones doctrinales integrándolas en un sistema conceptual dotado del grado de coherencia que le es exigible", sigue afirmando la STC 147/1991, es preciso "reducir el concepto de supletoriedad a sus correctos términos de función, cuya operatividad corresponde determinarse (sic) a partir de la norma reguladora del ámbito material en el que se va a aplicar el derecho supletorio y no desde éste, es decir, como función referida al conjunto del ordenamiento jurídico, cuyo valor supletorio debe obtenerse por el aplicador del Derecho a través de las reglas de interpretación pertinentes, incluida la vía analógica, y no ser impuesta directamente por el legislador desde normas especialmente aprobadas con tal exclusivo propósito, para incidir en la reglamentación jurídica de sectores materiales en los que el Estado carece de título competencial específico que justifique dicha reglamentación".

(…) La cláusula de supletoriedad es, según la doctrina expuesta, una previsión constitucional emanada de la CE que se dirige al aplicador del Derecho, indicándole el modo en que deben colmarse las lagunas del ordenamiento autonómico, cuando las haya. A tenor de la misma, una vez que el aplicador del Derecho, utilizando los medios

usuales de interpretación, haya identificado una laguna en el ordenamiento autonómico, deberá colmarla acudiendo a las normas pertinentes, dictadas por el Estado en el ejercicio de las competencias que la Constitución le atribuye: en eso consiste la supletoriedad del Derecho estatal que, por su misma naturaleza, no comporta atribución competencial alguna”.

Interesa destacar, por otra parte, que ésta es la interpretación que parece seguir la Intervención General madrileña que, en el mismo Informe citado *ut supra*, señala lo siguiente:

“La disposición adicional quinta de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, (en adelante LGS), bajo el título “Ayudas en especie”, establece, en el apartado 1, que: “Las entregas a título gratuito de bienes y derechos se registrarán por la legislación patrimonial”, añadiendo en el apartado 2 que: “No obstante lo anterior, se aplicará esta Ley, en los términos que se desarrollen reglamentariamente, cuando la ayuda consista en la entrega de bienes, derechos o servicios cuya adquisición se realice con la finalidad exclusiva de entregarlos a un tercero.

De conformidad con el artículo 3.1 del Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones: “Las entregas de bienes, derechos o servicios que, habiendo sido adquiridos con la finalidad exclusiva de ser entregados a terceros, que cumplan los requisitos previstos en las letras a), b) y c) del artículo 2.1 de la LGS, tendrán la consideración de ayudas en especie y quedarán sujetas a dicha Ley y al presente Reglamento, con las peculiaridades que conlleva la especial naturaleza de su objeto”.

Fijado lo anterior queda ahora por dilucidar, si la aportación de la Comunidad de Madrid, cumple los siguientes requisitos que caracterizan a las subvenciones:

- a) Que la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios.
- b) Que dicha entrega esté sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, ya realizados o por realizar.
- c) Que el proyecto o la acción tenga por objeto el fomento de una actividad pública o de interés social o de promoción de una finalidad pública.

Con carácter general, ya ha quedado expuesto en las anteriores consideraciones que las actuaciones a las que se refiere la presente consulta, cumplen los requisitos anteriores. Así, se trata de una ayuda sin contraprestación por parte del Municipio; la actuación se encuadra dentro de las medidas de fomento de la rehabilitación de los

espacios urbanos públicos, que pretende mejorar y rehabilitar la accesibilidad en el ámbito de actuación, aumentar la sostenibilidad ambiental social y económica del entorno y mejorar la movilidad en la zona, por lo que responde a un interés público o social y, por último, la titularidad del resultado de la actuación (la obra) corresponde al Ayuntamiento que recibe la ayuda y no a la Comunidad de Madrid.

Por lo tanto, a la citada ayuda en especie le será de aplicación la legislación general sobre subvenciones, es decir, la LGS, la Ley 2/1995, de 8 de marzo, reguladora de subvenciones de la Comunidad de Madrid y sus normas de desarrollo (en adelante LSCM)”.

Por lo tanto, habrá que estar a las normas contenidas en la Ley 2/1995, de 8 de marzo, reguladora de subvenciones de la Comunidad de Madrid (en adelante LSCM), en los preceptos aplicables, en su caso, de la LGS, y en sus normas complementarias y de desarrollo.

Segunda.- Naturaleza de la disposición.

La articulación jurídica del proyecto para la aprobación de las bases reguladoras para la concesión de las subvenciones analizadas pretende realizarse por medio de Orden.

Examinado el contenido del proyecto sometido a Informe, cabe afirmar que su naturaleza es la propia de una disposición reglamentaria, en tanto se dirige a una pluralidad indeterminada de destinatarios, goza de una clara vocación de permanencia e innova el ordenamiento jurídico. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de julio de 2012, señala 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”*.

Así pues, por medio de la Orden proyectada, el Consejero de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura estaría ejerciendo la potestad reglamentaria.

Sentado lo anterior, procede abordar, a continuación, la cuestión del rango normativo.

Como tiene reiteradamente declarado la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, la potestad reglamentaria se ejerce hoy, en España, por una pluralidad de órganos de los distintos entes territoriales. Sin embargo, nuestro sistema normativo atribuye sólo a algunos de estos órganos la titularidad originaria de esta potestad; la de los restantes es, pues, una competencia de atribución.

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en su artículo 129.4, relativo a los principios de buena regulación, dispone:

“Las habilitaciones para el desarrollo reglamentario de una ley serán conferidas, con carácter general, al Gobierno o Consejo de Gobierno respectivo. La atribución directa a los titulares de los departamentos ministeriales o de las consejerías del Gobierno, o a otros órganos dependientes o subordinados de ellos, tendrá carácter excepcional y deberá justificarse en la ley habilitante.

Las leyes podrán habilitar directamente a Autoridades Independientes u otros organismos que tengan atribuida esta potestad para aprobar normas en desarrollo o aplicación de las mismas, cuando la naturaleza de la materia así lo exija”.

La titularidad de la potestad reglamentaria originaria corresponde, en el caso de la Comunidad de Madrid, al Consejo de Gobierno -ex art 22. EA y 21.g) de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración (en adelante, Ley 1/1983)-.

Determinado que es al Gobierno de la Comunidad de Madrid, al que le corresponde la potestad reglamentaria originaria, no existe obstáculo, dentro de los límites de la materia, para que dicha potestad reglamentaria pueda ser ulteriormente conferida a los Consejeros, por lo que la potestad reglamentaria que ostentan los mismos debe calificarse como derivada o por atribución.

En este sentido la Sentencia del Tribunal Constitucional 13/1988, de 4 de febrero -referida al ámbito estatal pero que puede igualmente ser aplicada al ámbito autonómico- manifiesta que “(...) es de rechazar el argumento según el cual la potestad reglamentaria corresponde exclusivamente al Gobierno, sin que éste pueda a su vez conferirla válidamente a otros órganos diferentes, toda vez que la potestad reglamentaria de ser originaria (art. 97 CE), no excluye la posibilidad de delegaciones singulares”.

A los Consejeros, además de ostentar una potestad reglamentaria derivada o por atribución, el artículo 41, letra d), de la citada Ley 1/1983, les reconoce el ejercicio de la potestad reglamentaria “en la esfera de sus atribuciones” así como la potestad de “dictar circulares e instrucciones”, pero sólo pueden ejercer esa potestad reglamentaria cuando otra disposición se la atribuya con carácter singular y para materias concretas, constitutivas de una simple competencia de atribución (STC 185/1995, de 14 de diciembre), no pudiendo ejercerla con base exclusivamente en dicha norma legal –el art. 41 de la Ley 1/1983-.

Las atribuciones normativas de potestad reglamentaria a autoridades distintas del Gobierno tienen, por tanto, límites rigurosos que deben respetarse: debe tratarse de una habilitación expresa, por ley, y para la regulación de materias concretas y singulares.

Expuesto lo anterior, la competencia para dictar la presente orden corresponde a la titular de la Consejería, con arreglo a lo establecido en el artículo 41.d), de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, el artículo 17.1 LGS -que constituye legislación básica del Estado- y el artículo 6.4 de la LSCM, en relación con el ya citado el Decreto 237/2021, de 17 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura.

Tercera.- Procedimiento.

Atendida la naturaleza jurídica reglamentaria del proyecto, ha de examinarse ahora si se ha observado la tramitación adecuada.

El ordenamiento autonómico madrileño carece de una regulación completa y cerrada del procedimiento para la elaboración de normas reglamentarias, por lo que habrá que estar a lo dispuesto en el ordenamiento estatal, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización de la Comunidad de Madrid.

Por ello, habremos de atender al artículo 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (en adelante, Ley del Gobierno,) redactado según el apartado doce de la disposición final tercera de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, que resulta de aplicación supletoria, de conformidad con el artículo 33 EA y con la Disposición Final segunda de la Ley 1/1983.

La documentación remitida -y que se ha referenciado en los Antecedentes- revela que el procedimiento de confección del proyecto, sin perjuicio de las consideraciones que se realizarán, se ha atendido a la legalidad vigente y, en concreto, a las disposiciones contenidas en el artículo 26 de la Ley del Gobierno.

Se ha omitido el trámite de audiencia y de información pública recogido en el artículo 26.6 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, al entenderse que no existe un interés legítimo a percibir la subvención por parte de los beneficiarios de dichas subvenciones, sino una expectativa de derecho, motivo por el cual no concurre uno de los presupuestos requeridos para que resulte exigible el trámite de audiencia e información pública, de acuerdo con informe emitido por el Servicio Jurídico de la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno de 25 de enero de 2017.

Se ha cumplido la exigencia prevista en el artículo 5.bis LSCM de fijar previamente un plan estratégico los objetivos y efectos, el plazo, los costes previsibles y sus fuentes de financiación. Dicho plan estratégico fue aprobado mediante Orden de

20 de noviembre de 2017, modificado posteriormente por Orden 58/2021, de 10 de marzo de 2021.

Por lo demás, debe recomendarse, en relación al contenido de la Memoria de Análisis de Impacto Normativo, la aclaración del apartado 5 (Detección y Medición de las cargas administrativas), en el que, de conformidad con el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula dicha Memoria, se *“cuantificará el coste de su cumplimiento para la Administración y para los obligados a soportarlas”* (art.2.1.e)). La Memoria analizada, sin embargo, justifica la inexistencia de cargas administrativas en que *“los destinatarios de la misma son los Municipios de la Comunidad de Madrid con población inferior a 2.500 habitantes”*. No se alcanza a comprender el sentido de dicha justificación, por lo que se recomienda su revisión.

Finalmente, se recomienda, en el apartado 8 (Otras consideraciones) hacer referencia al contenido exacto del Informe emitido por la Secretaria del Consejo para la Promoción de la Accesibilidad y la Supresión de Barreras, puesto que, sin perjuicio de que, efectivamente, contiene lo que se ha transcrito en la MAIN, dicho escrito viene a exponer que su Informe, en este caso, es facultativo, y que en la actualidad no están nombrados los miembros del Consejo, siendo imposible, por tanto, proceder a su convocatoria para examinar el proyecto remitido.

Cuarta.- Contenido.

El proyecto de Orden se estructura en una parte expositiva, una parte dispositiva que contiene veintitrés artículos y una parte final con una disposición derogatoria y dos disposiciones finales.

- La parte expositiva del Proyecto carece de título, lo cual es conforme con la Directriz 11, y se ajusta, con carácter general, a la Directriz 12 del Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, por el que se aprueban las Directrices de técnica normativa, al describir el contenido de la norma e indicar su objeto y finalidad;

además se refiere también a las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta.

- Entrando ya en la parte dispositiva, nos referiremos a aquellos preceptos que sean merecedores de alguna observación o recomendación.

El **artículo 1** de la Orden proyectada dispone lo siguiente:

“1. La presente orden tiene por objeto establecer las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, mediante la modalidad de subvenciones en especie a la Recuperación Urbana Integrada, previstas en la Orden 58/2021, de 10 de marzo de 2021, por la que se modifica parcialmente el Plan Estratégico de Subvenciones para la Recuperación Urbana Integrada de Cascos Antiguos y de Conjuntos Urbanos Homogéneos con Valor Patrimonial 2018-2021, gestionadas por la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación.

2. Las subvenciones en especie objeto de esta orden consisten en que las actuaciones subvencionables que abarcan la redacción de los Proyectos de Obras y Estudios de Seguridad y Salud, la Ejecución de las obras y la Dirección Facultativa de la actuación, así como la Coordinación de Seguridad y Salud en fase de obra de las mismas y cualquier tipo de estudio o informe sectorial y todos los trabajos técnicos de toma de datos, gestión de residuos, control de calidad de la edificación, y otros que, de acuerdo con la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, sean necesarios para la ejecución de la obra, serán llevadas a cabo por la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación, previa firma de los correspondientes convenios de rehabilitación entre la Comunidad de Madrid (Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura) y los ayuntamientos que resulten beneficiarios de la subvención. Una vez finalizadas las obras, se procederá a la entrega de las mismas sin contraprestación del ayuntamiento respectivo para su destino al uso público previsto.

3. Las subvenciones que se concedan al amparo de esta orden se financiarán con fondos de la Comunidad de Madrid, imputándose el gasto a los Subconceptos 61108 “Reposición o mejora: infraestructuras y bienes de uso general gestionadas para otras entidades” y 63105 “Reposición o mejora de edificios y otras construcciones gestionadas para otras entidades”, del Programa 261A “Vivienda y Rehabilitación”, del presupuesto de gastos de la Comunidad de Madrid.”.

En relación a la previsión transcrita, ninguna objeción jurídica procede formular, puesto que la actuación se enmarca dentro de las competencias madrileñas en la materia. En efecto, el artículo 1 de la Ley 7/2000, de 19 de junio, de Rehabilitación de Espacios Urbanos Degradados y de Inmuebles que deban ser objeto de preservación (en adelante, Ley 7/2000), establece que:

“1. El objeto de la presente Ley es regular la actuación de la Comunidad de Madrid para la rehabilitación de espacios urbanos degradados y de bienes inmuebles que deban ser preservados, sin perjuicio de lo previsto en la Ley 10/1998, de 9 de julio, de Patrimonio Histórico de la Comunidad de Madrid.

2. Los espacios urbanos degradados que podrán ser objeto de rehabilitación al amparo de las previsiones de la presente Ley son los siguientes:

a) Conjuntos o zonas de interés urbanístico, arquitectónico, histórico, artístico, sociocultural o ambiental, con graves deficiencias urbanas o ambientales, significativo deterioro o decadencia funcional de la edificación o las infraestructuras, dotaciones o espacios libres que los sirvan.

b) Áreas urbanas que, con entera independencia de los valores arquitectónicos o urbanísticos que en ellas concurren, presenten deficiencias y carencias sociales de especial gravedad.

3. La rehabilitación de los bienes inmuebles que deban ser preservados por su interés arquitectónico, histórico, urbanístico, social, cultural o ambiental podrá ser de carácter estructural, funcional y de habitabilidad, según corresponda, teniendo en cuenta el estado, carácter y uso del inmueble”.

Ello no obstante, es preciso advertir de la inconveniencia de usar indistintamente los conceptos de ayuda y subvención, tal y como se hace en otras partes del texto (parte expositiva, y artículos 6.2 y 7).

En efecto, tradicionalmente se ha entendido que la ayuda es la disposición gratuita de fondos públicos realizada a favor de personas o entidades públicas o privadas por razón del estado, situación o hecho en que se encuentre o soporte, mientras que la subvención sería toda atribución patrimonial gratuita a favor de personas físicas o jurídicas destinada al fomento de una determinada actividad o comportamiento de interés público o social.

En este sentido, el artículo 75 de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid señala:

“1. Las ayudas públicas que se concedan con cargo a los Presupuestos Generales de la Comunidad lo serán con arreglo a criterios de publicidad, concurrencia y objetividad en la concesión.

2. Se regulará mediante Ley el régimen económico-financiero de las subvenciones públicas estableciendo en todo caso su sometimiento a los criterios especificados en el párrafo anterior y determinando las obligaciones de los distintos sujetos partícipes, su régimen de control y de las infracciones y sanciones administrativas.

3. Para las restantes ayudas públicas les será de aplicación lo establecido en su correspondiente legislación específica y supletoriamente el régimen económico-financiero que se establezca para las subvenciones.

4. Las ayudas públicas de carácter no condicionado se regirán con el mismo régimen económico-financiero, siendo de aplicación general todas aquellas materias que, por su naturaleza, no deriven del carácter finalista de dichas ayudas.

En particular para las transferencias será de aplicación idéntica regulación que para las subvenciones en los siguientes aspectos:

- a) Principios generales.
- b) Definición, competencias y obligaciones de los sujetos participantes.
- c) Régimen de intervención y contabilidad en lo que se refiere a la concesión y al pago.
- d) Reintegros por incumplimiento de requisitos base de la concesión.
- e) Infracciones y sanciones administrativas.

5. La Consejería de Hacienda remitirá trimestralmente a la Asamblea la relación de ayudas públicas que se concedan con cargo a los Presupuestos Generales de la Comunidad, con expresión de la entidad beneficiaria, cantidad concedida y finalidad o finalidades de la ayuda indicando además la fecha y el número del «Boletín Oficial» en el que se hayan publicado.

Asimismo, se enviará con dicha periodicidad copia de las bases reguladoras para la concesión de las subvenciones”.

Del precepto transcrito puede colegirse que subvención y ayuda pública, si bien son conceptos íntimamente relacionados, no son exactamente coincidentes, por lo que se sugiere utilizar la terminología que se adecúe precisamente a la actuación que se va a desarrollar.

El **artículo 3** establece como procedimiento de concesión el de concurrencia competitiva, lo que se acomoda a lo dispuesto, tanto por el artículo 22 LGS, como por el artículo 4.2 LSCM.

El **artículo 4** establece las actuaciones subvencionables. Debido a su carácter eminentemente técnico, ninguna observación puede formularse al respecto. En todo caso, únicamente advertir que la Directriz 32 señala, en cuanto a las enumeraciones, que la primera letra de cada ítem se escribirá con mayúscula. Esta observación se hace extensible al resto del texto.

El **artículo 5** alude a los planes integrados de actuación como forma de solicitud de la subvención. En dicho plan, cada municipio solicitante deberá exponer, conforme a los criterios del artículo 4, las actuaciones que propone para cumplir con los objetivos de la subvención.

El apartado 4 del artículo 5 exige que el plan esté elaborado por un *“arquitecto o técnico competente”*. Este último calificativo constituye una exigencia de gran indeterminación.

Respecto de los conceptos jurídicos indeterminados cabe traer a colación lo ya expuesto por la Abogacía General en Informe de 7 de enero de 2015, con cita de Informes de 25 de enero de 2013 y de 22 de abril de 2013, entre otros, en que se señala que la Jurisprudencia sostiene, a propósito de los denominados *“conceptos jurídicos indeterminados”*, que se trata de una técnica normativa viable, siempre y cuando se incluyan en la norma elementos positivos y negativos suficientes para que el principio de seguridad jurídica no se vea cercenado.

En este sentido, conviene recordar que el Tribunal Constitucional, en Sentencia 46/1990, de 15 de marzo, ya puso de relieve que *“la exigencia del artículo 9.3 CE relativa al principio de seguridad jurídica implica que el legislador debe perseguir la claridad y no la confusión normativa, debe procurar que acerca de la materia sobre la*

que se legisla sepan los operadores jurídicos y los ciudadanos a qué atenerse, y debe huir de provocar situaciones objetivamente confusas”.

El **artículo 6.2** dispone lo siguiente:

“2. No podrán obtener la condición de beneficiarios de estas subvenciones quienes incurran en alguna de las circunstancias previstas en el artículo 13 de la Ley 38/2003, de 17 de diciembre, o quienes hayan sido objeto de revocación, por órgano de la Comunidad Autónoma, de alguna de las ayudas contempladas en el Plan Estratégico, por causas imputables al solicitante”.

En relación con estas prohibiciones del artículo 13 LGS, sería recomendable indicar que dichas prohibiciones rigen, en su caso, para todos y cada uno de los municipios que soliciten la subvención conjuntamente, tal y como dispone el artículo 13.2, último párrafo, de la LGS, concretando igualmente si el órgano de la Comunidad Autónoma es de la Comunidad de Madrid.

En último término, en caso de resultar beneficiarios de la subvención más de un municipio conjuntamente, se advierte que el artículo 11.3 segundo párrafo de la LGS, señala que *“deberán hacerse constar expresamente, tanto en la solicitud como en la resolución de concesión, los compromisos de ejecución asumidos por cada miembro de la agrupación, así como el importe de subvención a aplicar por cada uno de ellos, que tendrán igualmente la consideración de beneficiarios. En cualquier caso, deberá nombrarse un representante o apoderado único de la agrupación, con poderes bastantes para cumplir las obligaciones que, como beneficiario, corresponden a la agrupación. No podrá disolverse la agrupación hasta que haya transcurrido el plazo de prescripción previsto en los artículos 39 y 65 de esta ley”.*

En adición, en materia de nombramiento de representante, deberán, en su caso, tenerse en consideración las reglas de representación de las Administraciones Públicas que resulten aplicables.

El **artículo 10** contempla los criterios de valoración. En relación con el criterio de la letra a), se recomienda concretar el modo de baremación cuando se trate de una solicitud de subvención presentada por varios ayuntamientos de forma conjunta.

El **artículo 12.3** establece que *“la Resolución final incluirá la relación de beneficiarios hasta el límite derivado del crédito presupuestario incluido en la convocatoria y la relación de solicitantes excluidos por no cumplir los requisitos establecidos para tener derecho a la subvención o porque el crédito presupuestario disponible no ha sido suficiente para cubrir todas las ayudas solicitadas”*.

Esta previsión induce a cierta confusión, pues no se encuentra en la misma situación quien es excluido por no cumplir los requisitos, y quien, cumpliéndolos, no ha resultado beneficiario por insuficiencia de crédito.

Por lo que respecta a la posibilidad de modificación prevista en el **artículo 13**, deberá, en todo caso, sujetarse a las prescripciones de la legislación sobre contratos públicos.

Por otro lado, el **artículo 15.4** de la Orden proyectada señala que cuando el valor de la actuación sea inferior al importe de la concesión de la subvención, *“generará un remanente de crédito que podrá ser utilizado para financiar la modificación de la resolución de concesión a otros beneficiarios según el procedimiento descrito en el artículo 13”*.

En este punto, se recomienda aclarar si, existiendo entidades que aun cumpliendo los requisitos no han resultado beneficiarias de la subvención, se procederá a conceder nuevas subvenciones a otros proyectos, o si se limitará a modificar los ya adjudicados. En este sentido, cabe recordar que el artículo 63.3 RGS señala lo siguiente:

“3. Cuando así se haya previsto en las bases reguladoras, la resolución de concesión además de contener los solicitantes a los que se concede la subvención y la desestimación expresa de las restantes solicitudes, podrá incluir una relación ordenada de todas las solicitudes que, cumpliendo con las condiciones administrativas y técnicas establecidas en las bases reguladoras para adquirir la condición de beneficiario, no hayan sido estimadas por rebasarse la cuantía máxima del crédito fijado en la convocatoria, con indicación de la puntuación otorgada a cada una de ellas en función de los criterios de valoración previstos en la misma.

En este supuesto, si se renunciase a la subvención por alguno de los beneficiarios, el órgano concedente acordará, sin necesidad de una nueva convocatoria, la concesión de la subvención al solicitante o solicitantes siguientes a aquél en orden de su puntuación, siempre y cuando con la renuncia por parte de alguno de los beneficiarios, se haya liberado crédito suficiente para atender al menos una de las solicitudes denegadas.

El órgano concedente de la subvención comunicará esta opción a los interesados, a fin de que accedan a la propuesta de subvención en el plazo improrrogable de diez días. Una vez aceptada la propuesta por parte del solicitante o solicitantes, el órgano administrativo dictará el acto de concesión y procederá a su notificación en los términos establecidos en la Ley General de Subvenciones y en el presente Reglamento”.

El **artículo 16** presenta una errata, pues donde dice “*quedarán obligadas*” debe decir “*quedarán obligados*”.

En lo que hace a la previsión del **artículo 22** es consecuencia directa del artículo 8.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, que exige que la Administración haga públicas “*las subvenciones y ayudas públicas concedidas con indicación de su importe, objetivo o finalidad y beneficiarios*”. Ello no obstante, debe significarse que el artículo 5.3 de la misma Ley señala que “*serán de aplicación, en su caso, los límites al derecho de acceso a la información pública previstos en el artículo 14 y, especialmente, el derivado de la protección de datos de carácter personal, regulado en el artículo 15. A este respecto, cuando la información contuviera datos especialmente protegidos, la publicidad sólo se llevará a cabo previa disociación de los mismos*”.

Finalmente, señalar que la Directriz 73 indica que la cita de leyes y reglamentos *“deberá incluir el título completo de la norma: TIPO (completo), NÚMERO y AÑO (con los cuatro dígitos), separados por una barra inclinada, FECHA y NOMBRE”*, añadiendo la Directriz 80 que *“la primera cita, tanto en la parte expositiva como en la parte dispositiva, deberá realizarse completa y podrá abreviarse en las demás ocasiones señalando únicamente tipo, número y año, en su caso, y fecha”*.

Esta regla deberá ser observada en la totalidad de texto de la Orden proyectada.

En virtud de lo expuesto, procede formular la siguiente

CONCLUSION

El Proyecto de Orden merece el parecer favorable de este Servicio Jurídico, sin perjuicio de las observaciones efectuadas.

Es cuanto tiene el honor de informar.

Madrid, a fecha de firma

La Letrada-Jefe

Cristina Recarte LLorens

**ILMO. SR. SECRETARIO GENERAL TÉCNICO
CONSEJERÍA DE MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y AGRICULTURA**