

S.J.17/2024

Se ha recibido en esta Abogacía General una solicitud de informe procedente de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Digitalización, en relación con un Proyecto de **"ORDEN DE LA CONSEJERÍA DE DIGITALIZACIÓN POR LA QUE SE APRUEBAN LAS BASES REGULADORAS Y CONVOCATORIA DE LAS SUBVENCIONES A ENTIDADES SIN ÁNIMO DE LUCRO PARA LA CAPACITACIÓN DIGITAL DE LOS CIUDADANOS EN EL MARCO DEL PLAN DE CAPACITACIÓN DIGITAL DE LOS CIUDADANOS DE LA COMUNIDAD DE MADRID 2022-2025 Y DEL COMPONENTE 19 INVERSIÓN 1 "PLAN NACIONAL DE COMPETENCIAS DIGITALES (DIGITAL SKILLS)", CON CARGO AL PLAN DE RECUPERACIÓN, TRANSFORMACIÓN Y RESILIENCIA DEL GOBIERNO DE ESPAÑA - FINANCIADO POR LA UNIÓN EUROPEA – NEXTGENERATIONEU, PARA EL AÑO 2024**

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 Digitalización, en relación con el Proyecto de Orden arriba referenciado.

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

- M.A.I.N de las Bases Reguladoras.

Orden 52/2024, de la Consejería de Digitalización, por la que se aprueba el Plan Estratégico de Subvenciones de la Consejería de Digitalización para el año 2024.

- Informe de observaciones de la Secretaría General Técnica.
- Proyecto de orden sometido a informe.

Tercero.- Con fecha 28 de junio, se recibe en el Servicio Jurídico:

- Nueva M.A.I.N. del proyecto, suscrita el 27 de junio de 2024.
- Propuesta de nuevo texto.
- Informe DG de Cooperación con el Estado y la Unión Europea, de 26 de junio de 2024.
- Informe DG de Atención al Ciudadano y Transparencia, de 31 de mayo de 2024.

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 versa 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 aprobar las bases reguladoras para la concesión de ayudas a entidades sin ánimo de lucro, organizaciones no gubernamentales (ONG’s) y demás entidades del tercer sector para la capacitación digital de los ciudadanos en el marco del Plan de Capacitación Digital para los Ciudadanos de la Comunidad de Madrid 2022-2025, y su correspondiente convocatoria para el año 2024.
2. Las presentes bases reguladoras están previstas en el Plan Estratégico de Subvenciones de la Consejería de Digitalización, Orden 52/2024, de 9 de mayo, por la que se aprueba el Plan Estratégico de Subvenciones de la Consejería de Digitalización para los años 2024-2025, bajo el epígrafe I.2. Subvención dirigida a la ejecución de actuaciones formativas dentro del marco del componente 19 "Plan nacional de competencias digitales (DIGITAL SKILLS)", con cargo al Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia del Gobierno de España - financiado por la Unión Europea - Next Generation EU.
3. Las subvenciones que se concedan se incardinarán en el marco de la inversión C19.I1 “Competencias digitales transversales” del PRTR, contribuyendo al objetivo CID 288 por el que la Comunidad de Madrid deberá haber formado al menos a 78.203 ciudadanos en competencias digitales. Al objeto de monitorizar la consecución de los objetivos CID se llevará un control de los denominados «indicadores de monitorización» que se incluyen en las disposiciones operativas u Operational Arrangements (OA) asociados a estos CID. Así mismo, el cumplimiento de dichos hitos y objetivos se hará sobre la base del cumplimiento con las evidencias descritas en los mecanismos de verificación aprobados en el anexo de la decisión de la Comisión C(2021) 7903 final regulados de acuerdo RD (EU) 2021/241, o sus posteriores actualizaciones”

En este sentido, indicar que, en general, respecto de la Comunidad de Madrid, hemos de destacar el Decreto 261/2023 de 29 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Digitalización, cuyo artículo 1 establece que: “La Consejería de Digitalización es el departamento encargado de la propuesta y ejecución de las políticas del Gobierno en materia de digitalización y transformación digital. Además, le corresponde la coordinación de las competencias en materia de digitalización de las consejerías de la Comunidad de Madrid”.

Corresponden a la citada Consejería, en su caso, a través de las correspondientes Direcciones Generales, entre otras:

- La competencia de promoción y apoyo al desarrollo de la sociedad digital para los ciudadanos.
- La elaboración y desarrollo tanto de planes estratégicos como de acción, para la consecución de los objetivos marcados en materia de sociedad digital”.
- Coordinación y ejecución de las políticas de impulso de la sociedad de la información, contribuyendo a la reducción de la brecha digital.
- Diseño, coordinación, seguimiento y evaluación de programas de capacitación y certificación de competencias digitales como factor clave para el desarrollo socioeconómico y la empleabilidad, sin perjuicio de las competencias de otras consejerías.
- Fomento y coordinación de la transformación de la transformación digital de la Comunidad de Madrid, así como de la sociedad de la información y el conocimiento.

En todo caso, las competencias que se ejercen, en este ámbito, por la Comunidad de Madrid, son innegables. En este sentido, debemos traer a colación la Sentencia del Tribunal Constitucional 142/2018, de 20 de diciembre (que se refiere específicamente a la ciberseguridad, pero que realiza un planteamiento exportable en general a las competencias en materia de digitalización y tecnología digital), que resolvió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley 15/2017, de 25 de julio, de la Agencia de Ciberseguridad de Cataluña, señalaba que la ciberseguridad no es un concepto o materia reconducible a un único título competencial y, puede, identificarse con la seguridad nacional o con la seguridad pública cuando se trata de la protección ordinaria de las redes y las infraestructuras de telecomunicaciones, pero también puede proyectarse sobre otros planos, como es el caso de la Administración electrónica, que abarca la organización de medios y previsión de medidas de protección de la Administración y, por extensión, la protección de los derechos de los ciudadanos cuando se relacionan con aquella por medios electrónicos.

Así, las competencias en materia de digitalización es innegable que, en lo correspondiente, también pertenecen a las CCAA, aun cuando no sean reconducibles a un único título competencial.

Debe recordarse que se ejercen, aquí, las competencias asumidas por la Comunidad de Madrid en su Estatuto de Autonomía, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero. Concretamente, puede señalarse que el artículo 26.1.1 le atribuye competencias exclusivas en materia de organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno y el artículo 26.1.3 le atribuye el procedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia. Al mismo tiempo, el artículo 7, además de reconocer a los ciudadanos de Madrid como titulares de los derechos y deberes fundamentales establecidos en la Constitución, señala que los poderes públicos madrileños asumen, en el marco de sus competencias, entre otros principios rectores de su política, la promoción de las condiciones necesarias para el libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos y la igualdad de los individuos y los grupos en que se integran.

En concreto, en el presente caso, como expresa igualmente el proyecto de orden, con nuestro destacado:

“Con fecha 6 de octubre de 2021, en el seno de la Conferencia Sectorial para la Transformación Digital y mediante Acuerdo de esta, la Comunidad de Madrid se comprometió a llevar a cabo actuaciones para la capacitación digital de la ciudadanía y la reducción de la brecha digital de género, poniendo énfasis en colectivos en riesgo de exclusión digital, como son las personas mayores, personas con bajos niveles de renta, de zonas no urbanas o con bajo nivel educativo, en el marco de la inversión C19.II “Competencias digitales transversales” del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR).

El Componente 19 del PRTR persigue garantizar la inclusión digital, no dejando a nadie atrás en el proceso de digitalización y avanzar en el desarrollo de competencias básicas de la ciudadanía, para que todas las personas puedan, entre otras acciones, comunicarse, comprar,

realizar transacciones o relacionarse con las administraciones utilizando las tecnologías digitales con autonomía y suficiencia.

En base a estos compromisos, como primer objetivo de la norma se pretende convocar subvenciones cuyos destinatarios finales serán los ciudadanos de la Comunidad de Madrid, para lo cual es necesario establecer unas bases reguladoras y una convocatoria de subvenciones cuyos beneficiarios serán entidades sin ánimo de lucro, ONG's y demás entidades del tercer sector que realicen actividades de formación en competencias digitales, en cumplimiento del Plan de Capacitación Digital para los Ciudadanos de la Comunidad de Madrid 2022-2025”.

Segunda.- Naturaleza de la disposición y competencia para dictarla

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. Esta establece las bases reguladoras y aprueba la convocatoria de subvenciones. El presente informe tiene por objeto la orden, en cuanto establece las bases reguladoras, como disposición de carácter general, conforme a lo preceptuado en el artículo 4.1.a) de la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid.

Examinado el contenido del proyecto sometido a Informe, cabe afirmar que su naturaleza es, en general, sin perjuicio de las consideraciones del presente informe, 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 Digitalización 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 al 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 Decreto 261/2023 de 29 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Digitalización.

Tercera.- Procedimiento

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

En el ordenamiento de la Comunidad de Madrid, el Decreto 52/2021, de 24 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula y simplifica el procedimiento de elaboración de las disposiciones normativas de carácter general en la Comunidad de Madrid, excluye de su ámbito de aplicación, en su artículo 1, apartado 3, “las disposiciones que contengan bases reguladoras y convocatorias de subvenciones o ayudas públicas”.

Por lo demás, a la vista del proyecto y del régimen jurídico que refleja el artículo 2 del texto, debe tenerse en cuenta que, con arreglo al artículo 6.3 de la de Subvenciones de la Comunidad de Madrid: “Cuando los proyectos de bases reguladoras se refieran a supuestos contemplados en la legislación de la Comunidad Europea se seguirá el procedimiento establecido en la normativa estatal, salvo lo establecido en el apartado 4 del artículo 2 de esta Ley”.

El artículo 6 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, señala:

“Régimen jurídico de las subvenciones financiadas con cargo a fondos de la Unión Europea.

1. Las subvenciones financiadas con cargo a fondos de la Unión Europea se regirán por las normas comunitarias aplicables en cada caso y por las normas nacionales de desarrollo o transposición de aquéllas.
2. Los procedimientos de concesión y de control de las subvenciones regulados en esta ley tendrán carácter supletorio respecto de las normas de aplicación directa a las subvenciones financiadas con cargo a fondos de la Unión Europea”.

En todo caso en el presente supuesto, atendidas las características de las presentes subvenciones debe tenerse en cuenta el Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

La documentación remitida -y que se ha referenciado en los Antecedentes- revela que el procedimiento de confección del proyecto, se ha atendido a la legalidad vigente y, en concreto, a las disposiciones contenidas en el artículo 61.2 del citado Real Decreto-ley 36/2020 la Ley del Gobierno que señala que: “La tramitación de la aprobación de las bases reguladoras y la convocatoria de estas subvenciones tan solo serán exigibles el informe de los Servicios Jurídicos correspondientes, y el informe de la Intervención Delegada al que hace referencia el artículo 17.1, párrafo segundo, de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, que, en todo caso será emitido en el plazo improrrogable de diez días naturales”.

Se ha cumplido la exigencia prevista en el artículo 4.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 52/2024, de 9 de mayo.

Consta, en el expediente, la Memoria del análisis de impacto normativo, elaborada por el Director General de Estrategia Digital, conforme al Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la Memoria del Análisis de Impacto Normativo (conforme al artículo 47. Aprobación de las normas adoptadas en el marco de la ejecución de los fondos europeos para el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia: (...)) 3. Las memorias de análisis del impacto normativo de estas normas contendrán un apartado específico en el que se justifique su vinculación con la aplicación del Fondo de Recuperación y estarán sometidas a la evaluación a que se refiere el artículo 28 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno).

Figura, también, informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Digitalización.

Asimismo, en el ámbito de la Comunidad de Madrid, deberá tomarse en consideración la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid, cuyo artículo 60, dispone lo siguiente:

- “1. La ciudadanía tendrá derecho, con carácter previo a la elaboración de un anteproyecto de Ley o de proyectos de reglamentos, a participar y colaborar en su elaboración a través de la correspondiente consulta pública que se convoque al efecto en el espacio web habilitado para ello y en los términos de la legislación básica.
2. La participación ciudadana prevista en el apartado anterior lo será sin perjuicio de los trámites de audiencia pública que procedan legalmente.
3. Podrá prescindirse de los trámites de consulta, audiencia e información públicas previstos en este artículo en el caso de normas presupuestarias u organizativas de la Administración autonómica o de entes u organizaciones vinculadas o dependientes de ésta, o cuando concurren razones graves de interés público que lo justifiquen.
4. Cuando la propuesta normativa no tenga un impacto significativo en la actividad económica, no imponga obligaciones relevantes para el destinatario o regule aspectos parciales de una materia, podrá omitirse la consulta previa regulada en este artículo”.

Respecto al trámite de audiencia e información pública, la Memoria que acompaña el proyecto, en el apartado “CONTENIDO Y ANÁLISIS JURÍDICO” señala que: “El proyecto de orden no se someterá al trámite de audiencia e información pública conforme con lo dispuesto en el artículo 26.6 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, aplicable supletoriamente en la Comunidad de Madrid. No resulta exigible el trámite de audiencia e información pública, al no afectar la norma proyectada a los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos. El proyecto de norma solo genera 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 la Abogacía General de la Comunidad de Madrid de 25 de enero de 2017”.

Esto no obstante, en la misma M.A.I.N, a continuación, en el apartado “ II. ADECUACIÓN A LOS PRINCIPIOS DE BUENA REGULACIÓN” dispone que: ”La norma se someterá al trámite de consulta pública, así como al trámite de audiencia e información pública”.

El proyecto de orden también recoge, en su parte expositiva que: “En aplicación del principio de transparencia, la norma se ha sometido al trámite de consulta pública, así como al trámite de audiencia e información pública”.

No costa, en el expediente, que se haya sometido al trámite de consulta pública, así como al trámite de audiencia e información pública. La falta dichos trámites debe quedar justificada en el expediente, a tal efecto debe corregirse la memoria, y en su caso la parte expositiva de la orden, o en caso contrario acreditar la realización de los mismos.

Esta consideración tiene carácter esencial.

Por otro lado, se ha incorporado, al expediente, el Informe de la Dirección General de Atención al Ciudadano y Transparencia, de 31 de mayo de 2024 de conformidad con el Decreto 85/2002, de 23 de mayo, por el que se regulan los sistemas de evaluación de la calidad de los servicios públicos y se aprueban los Criterios de Calidad de la Actuación Administrativa en la Comunidad de Madrid; e Informe de la DG de Cooperación con el Estado y la Unión Europea, de 11 de junio de 2024.

Finalmente, no se ha solicitado el Informe de la Dirección General de Trabajo en relación al criterio de priorización de creación de empleo estable dado que se trata de un procedimiento de concurrencia no competitiva en el que el único criterio de priorización es el orden de presentación de solicitudes admitidas una vez realizadas las comprobaciones de cumplimiento de los requisitos exigidos.

Tampoco se ha solicitado Informe de la Dirección General de Presupuestos, vistas las disposiciones del artículo 61.2 del citado Real Decreto-ley 36/2020 y dado que dichas bases reguladoras no implican, en sí mismas, un gasto directo, por lo que el proyecto de Orden referenciado no requiere el informe regulado en la Disposición adicional primera de la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid.

Cuarta.- Contenido

El proyecto de Orden se estructura en una parte expositiva y una parte dispositiva.

La parte dispositiva está formada por dos Títulos, el primero de ellos contiene las Bases Regulatoras, 27 artículos, y dos disposiciones finales. La integran, así mismo, 7 Anexos.

La Memoria debe adecuarse al tratar el Contenido de la Orden a la estructura señalada y al número de artículos, que es de 27 y no de 25, así como a su distribución.

Con carácter previo al análisis del articulado, cabe significar que el texto proyectado incorpora las bases reguladoras de las subvenciones, así como la convocatoria de dichas subvenciones, en consonancia con lo establecido en el artículo 62, apartado 1, de la Ley 4/2021, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2022 (en lo sucesivo, Ley 4/2021), que declara que “las bases reguladoras de las subvenciones financiables con fondos vinculados al Instrumento de Recuperación de la Unión Europea podrán incorporar la convocatoria de las mismas” y en el artículo 61, apartado 1, del Real Decreto-ley 36/2020 – precepto de carácter básico, conforme a la Disposición Final primera de dicha norma- que dispone que “las bases reguladoras de las subvenciones financiables con fondos europeos podrán incorporar la convocatoria de las mismas”.

Como se indicó *ut supra* el presente informe tiene por objeto la orden, en cuanto establece las bases reguladoras, como disposición de carácter general, conforme a lo preceptuado en el artículo 4.1.a) de la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid.

Hecha la anterior matización, es preciso realizar las observaciones que siguen.

La parte expositiva del Proyecto carece de título, 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. Se reiteran las observaciones realizadas al comentar el trámite de audiencia e información pública. Por lo demás deben corregirse la referencia al “Decreto 216/2023, de 29 de noviembre” y sustituirlas por el correcto: Decreto 261/2023, de 29 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Digitalización. En el mismo sentido, en la M.A.I.N. que acompaña el proyecto.

Entrando ya en la **parte dispositiva**, se pueden realizar diferentes consideraciones:

- El Título primero no debe recoger un Capítulo I, cuando en el Título no hay varios Capítulos, siguiendo la Directriz 23 del Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, por el que se aprueban las Directrices de técnica normativa.
- En el artículo 1 se relaciona el objeto, la finalidad y naturaleza de estas subvenciones, en el artículo 2 su régimen jurídico.
- El artículo 1.4 del proyecto de orden indica que “La naturaleza jurídica de estas ayudas es la de subvención”.

A este respecto debe tenerse en cuenta que, 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. En todo caso debe señalarse igualmente que, por ejemplo, a los efectos del mismo, el Reglamento (UE) 2023/2831 de la Comisión, de 13 de diciembre de 2023, relativo a la aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a las ayudas de MINIMIS, aplicable, se refiere el término “ayudas”. En cualquier caso, esto aclarado, en el presente nos encontramos ante una orden que regula subvenciones, que como hemos dicho es lo que corresponde a su naturaleza jurídica.

- El artículo 3, señala la obligada referencia al régimen de ayudas de Estado.

- El artículo 5 regula la “incompatibilidad de las ayudas” y en el artículo 10 se regula la “compatibilidad de las ayudas”, con un contenido parcialmente coincidente. Debiera refundirse y unificarse la regulación de esta materia a efectos de evitar duplicidades, confusiones y dificultades de interpretación.

- El artículo 4 regula los beneficiarios de las subvenciones y sus requisitos.

- El artículo 6.4 regula el caso que la entidad beneficiaria tiene la condición de poder adjudicador, ahora bien, debe aclararse tal redacción, en cuanto que los artículos 1 y 4 del texto, señalan, como beneficiarios de las presentes subvenciones, a “las entidades sin ánimo de lucro, las ONG’s y demás entidades del tercer sector (...)” y en el mismo sentido la propia memoria se refiere al “sector privado”.

- Artículo 7. Se hace referencia a la creación de un listado de entidades colaboradoras, estableciendo que, las entidades a las que, conforme a estas bases reguladoras y las respectivas convocatorias, se les concedan subvenciones formarán parte de un listado de entidades colaboradoras en capacitación digital, en el que la permanencia en el mismo será de carácter libre.

Con respecto a esta disposición deben hacerse la siguiente consideración. A la vista de su redacción no responde al contenido de una disposición de carácter general. Únicamente se prevé la creación de un listado, como señala la Memoria, “dicho listado no tendrá consideración jurídica de Registro, sino que se conceptualiza como una herramienta de la Administración de la Comunidad de Madrid y una base de datos en sus relaciones con las entidades citadas”.

Cuestión distinta es que se pretenda la regulación de una base de datos. Así, en el Estado, puede citarse el Real Decreto 130/2019, de 8 de marzo, por el que se regula la Base de Datos Nacional de Subvenciones y la publicidad de las subvenciones y demás ayudas públicas.

En tal supuesto, en el ámbito de la Comunidad de Madrid, debe tramitarse el correspondiente proyecto normativo, tramitación que es más compleja que la de aprobación de unas bases reguladoras. Así mismo ha de analizarse la correspondiente competencia. Ya vimos *ut supra* la competencia para dictar disposiciones generales del Ilmo. Consejero, que, en el presente caso, aparece limitada a la aprobación de las subvenciones. Como se dijo, 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-.

Si lo que se pretende es la creación de un mero listado, no se alcanza a ver el contenido como disposición general que integre parte de una norma. Todo sin perjuicio de que, en su caso si fuese necesario, deban cumplirse las normas sobre protección de datos. Si se pretende una regulación completa de una base de datos el contenido y tramitación deben ser los adecuados y quedar justificados en el expediente.

Esta consideración tiene carácter esencial.

- El artículo 9 detalla que las ayudas reguladas por esta orden se concederán en régimen de concurrencia no competitiva, lo que es conforme a lo establecido en el artículo 62 del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre; señalándose como criterio para establecer la prelación de las solicitudes válidamente registradas, únicamente, la fecha de presentación de la documentación.

En relación con la instrucción y con la resolución del procedimiento para la concesión de la subvención, deberá tenerse en cuenta que, conforme al artículo 22, apartado 1, de la Ley 38/2003, “(...) sin perjuicio de las especialidades que pudieran derivarse de la capacidad de autoorganización de las Administraciones públicas, la propuesta de concesión se formulará al órgano concedente por un órgano colegiado a través del órgano instructor. La composición del órgano colegiado será la que establezcan las correspondientes bases reguladoras”.

Por su parte, el artículo 4 de la Ley 2/1995, dispone:

(...) En este supuesto, la propuesta de concesión se formulará al órgano concedente por un órgano colegiado a través del órgano instructor.

A la vista de la normativa expuesta se aprecia que, en todo caso, el órgano instructor y el órgano concedente deben ser distintos.

(La Dirección General de Estrategia Digital de la Consejería de Digitalización es el órgano competente para ordenar e instruir el procedimiento, conforme al artículo 23 del proyecto. Como indica el artículo 24, la Consejería de Digitalización será el órgano competente para la resolución del procedimiento, de acuerdo con el art. 7.1.a) de la Ley 2/1995, de 8 de marzo, de Subvenciones de la Comunidad de Madrid- siendo el plazo máximo de resolución y notificación del expediente de tres meses desde la publicación de la convocatoria, y rigiendo el silencio administrativo negativo, de acuerdo con el artículo 25 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre. El artículo 25 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre carece de carácter básico conforme a su propia Disposición final primera).

En el presente caso, la referencia a tales órganos debería figurar entre los preceptos que regulan las Bases (es decir dentro del Título I). Lo mismo que el resto de requisitos mínimos que exige la Ley que deben contener unas bases, debiéndose tener en cuenta a tales efectos lo señalado en el artículo 17 de la LGS y, en su caso, 6 de la citada Ley de subvenciones de la Comunidad de Madrid, de manera que se cohoneste la parte del texto que tenga el carácter de disposición general con las bases reguladoras. Entre otros: Órganos competentes para la ordenación, instrucción y resolución del procedimiento de concesión de la subvención y el plazo en que será notificada la resolución, como exige el art. 17.3 g) LGS (Básico).

Esta consideración tiene carácter esencial.

En relación a la publicidad, rige el artículo 18 de la LEY 38/2003. A mayor abundamiento, puede señalarse que el artículo 8.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, 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”.

- El Título II comprende la convocatoria de estas subvenciones que ya hemos referido.
- La Disposición Final Primera habilita al Director General de Estrategia Digital a dictar las oportunas instrucciones para asegurar el cumplimiento de la Orden y la Disposición Final Segunda regula su entrada en vigor.

- Se habilitan Anexos de modelos de solicitud, así como de modelos de declaraciones responsables y autorizaciones.

Se observa, igualmente, que el Anexo I, carece de contenido con lo que debe corregirse o completarse.

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 consideraciones esenciales y observaciones efectuadas en el cuerpo del presente informe.

Es cuanto tiene el honor de informar. No obstante, V.I resolverá.

Madrid, a fecha de firma,

El Letrado-Jefe de la Consejería de Digitalización



Luis Moll Fernández-Figares

**ILMA. SRA. SECRETARIA GENERAL TÉCNICA DE LA CONSEJERÍA DE
DIGITALIZACIÓN**