



S.J.: 45.2022

Se ha recibido en este Servicio Jurídico, para preceptivo Informe, **el Proyecto de Orden de la Consejería de Cultura, Turismo y Deporte, por la que se establecen las bases reguladoras de subvenciones destinadas a clubes deportivos madrileños por la participación de sus equipos en las máximas categorías y niveles de competiciones oficiales de ámbito nacional o internacional, de carácter no profesional.**

En virtud del artículo 4.1 de la Ley 3/1999 de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, y de la legalidad vigente, se procede a emitir el siguiente

INFORME

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Se remite por la Secretaría General Técnica el 17 de marzo de 2022, solicitud de informe sobre el proyecto arriba referenciado.

Segundo.- La documentación que le acompaña es la siguiente:

- Proyecto de Orden.

- Memoria abreviada del análisis de impacto normativo, de la Dirección General de Deportes, de fecha 2 de marzo de 2022.

- Informe elaborado por la Dirección General de Transparencia y Atención al Ciudadano en fecha 10 de marzo de 2022.
- Informe de impacto por razón de género de la Dirección General de Igualdad, de fecha 7 de marzo de 2022.
- Informe de impacto por razón de orientación sexual e identidad y expresión de género de la Dirección General de Igualdad, de fecha 7 de marzo de 2022.
- Informe de impacto en materia de familia, infancia y adolescencia de la Dirección General de Infancia, Familia y Fomento de la Natalidad, de fecha 8 de marzo de 2022.
- Informe de la Dirección General de Transparencia y Atención al Ciudadano, de firmado en fecha 11 de marzo de 2022.
- Informe de la Dirección General de Trabajo en relación el artículo 2.3 del Decreto 222/1998, de 23 de diciembre, de desarrollo parcial de la Ley de Subvenciones de la Comunidad de Madrid en materia de bases reguladoras de las mismas, de fecha 14 de marzo de 2022.
- Memoria abreviada del análisis de impacto normativo relativa al proyecto de orden, de la Dirección General de Deportes, de fecha 15 de marzo de 2022.
- Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Cultura, Turismo y Deporte, de fecha 16 de marzo de 2022.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera.- Objeto del proyecto de Orden.

El proyecto de Orden tiene por objeto establecer las bases reguladoras que regirán las convocatorias de subvenciones para los clubes deportivos madrileños, para ayudarles por la participación y resultados obtenidos por sus equipos en las competiciones oficiales de ámbito nacional y/o internacional, de carácter no profesional, de categoría absoluta en alguna de las dos máximas categorías de las ligas nacionales y en los casos en los que no exista liga regular, en los campeonatos de España de modalidades olímpicas en los que se compita por equipos, todo ello en la temporada que se establezca en la convocatoria.

Segunda. - Marco competencial.

La jurisprudencia constitucional ha reconocido que no existe un título competencial específico en materia de subvenciones.

Concretamente, 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. En el presente supuesto, las relativas al fomento de la cultura.

El artículo 148, apartado 1, regla 17ª, de la Constitución Española confiere a las Comunidades Autónomas competencia en materia de *“fomento de la cultura”* y el artículo 149, apartado 2, establece que *“sin perjuicio de las competencias que podrán asumir las Comunidades Autónomas, el Estado considerará el servicio de la cultura como deber y atribución esencial y facilitará la comunicación cultural entre las Comunidades Autónomas, de acuerdo con ellas”*.

El artículo 26, apartado 1.1.22 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, atribuye a la Comunidad de Madrid competencia exclusiva en materia de *“deporte y ocio”*.

De los preceptos transcritos se desprende que la Comunidad de Madrid ostenta competencias legislativas y de ejecución en la materia descrita –deporte y ocio-, con respeto a las competencias reservadas constitucionalmente al Estado.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 179/2013, de 21 de octubre establece: *“Existe, pues, una concurrencia no excluyente de competencias estatales y autonómicas en materia de cultura (STC 106/1987, de 25 de junio, FJ 2) pues, como concluimos en la STC 49/1984, de 5 de abril, FJ 6, la lectura del art. 149.2 CE y una reflexión sobre la vida cultural, ‘lleva a la conclusión de que la cultura es algo de la competencia propia e institucional tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas’. En este sentido «más que un reparto competencial vertical, lo que se produce es una concurrencia de competencias ordenada a la preservación y estímulo de los valores culturales propios del cuerpo social desde la instancia pública correspondiente. Que en materia cultural es destacada la acción autonómica es algo inherente a la Comunidad (art. 2 CE). Que a su vez al Estado compete también una*

competencia que tendrá, ante todo, un área de preferente atención en la preservación del patrimonio cultural común, pero también en aquello que precise de tratamientos generales o que hagan menester esa acción pública cuando los bienes culturales pudieran no lograrse desde otras instancias, es algo que está en la línea de la proclamación que se hace en el indicado precepto constitucional»”.

En la misma línea, la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional núm. 17/1991, de 31 de enero, declara: *“Como este Tribunal ya ha tenido ocasión de señalar (SSTC 49/1984, 157/1985 y 106/1987), «la cultura es algo de la competencia propia e institucional, tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas...». «Esta es la razón a que obedece el art. 149.2 C.E. en el que después de reconocer la competencia autonómica se afirma una competencia estatal, poniendo el acento en el servicio de la cultura como deber y atribución esencial»”.*

A la vista de lo expuesto, cabe afirmar que la Comunidad de Madrid ostenta competencia para dictar la norma proyectada.

Admitido lo anterior, debe tenerse en cuenta el régimen jurídico aplicable a las subvenciones.

Las subvenciones que concede la Comunidad de Madrid se rigen por la normativa autonómica aplicable, fundamentalmente, la Ley 2/1995, de 8 de marzo, de Subvenciones de la Comunidad de Madrid (en adelante, LSCM), el Decreto 76/1993, de 26 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento para la concesión de ayudas y subvenciones públicas, y el Decreto 222/1998, de 23 de diciembre, de desarrollo parcial de la Ley 2/1995 (en adelante Decreto 222/1998).

En el ámbito de la normativa estatal, ha de tenerse en cuenta la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, (en adelante LGS) -parte de cuyo articulado tiene carácter básico, de conformidad con su Disposición Final primera- y su Reglamento, aprobado por Real Decreto 887/2006, de 21 de julio.

Tercera.- Naturaleza jurídica.

Respecto a la naturaleza jurídica de las bases reguladoras, como ya se indicó en el Informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid de 24 de agosto de 2012, tienen el carácter de disposición de carácter general. Así se desprende del artículo 9.2 de la LGS al advertir que “con carácter previo al otorgamiento de las subvenciones, deberán aprobarse las normas que establezcan las bases reguladoras de concesión”; en parecidos términos se pronuncia el Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el RGS, cuando alude a la “disposición normativa por la que se aprueban las bases reguladoras” (art. 37.1 a). Finalmente, puede citarse la Sentencia del Tribunal Constitucional 178/2011, de 8 de noviembre, que habla del “instrumento normativo en el que se han de contener las subvenciones” (F.J.6º).

El Proyecto de Orden se configura como una norma con vocación de permanencia, por innovar el ordenamiento jurídico y por dirigirse a una pluralidad indeterminada de destinatarios, de suerte que participa de la naturaleza jurídica propia del reglamento administrativo, en su condición de disposición jurídica de carácter general, dictada por la Administración pública y con valor subordinado a la ley, según la definición generalmente aceptada por nuestra Jurisprudencia (por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 15 de octubre de 2001, con cita de las anteriores de 14 de octubre de 1996, 17 de junio de 1997 y 18 de junio de 2001).

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de julio de 2012, señala:

“(…) 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”.

La propuesta objeto de este Dictamen reviste el carácter de disposición de carácter general, aun cuando pudiera ir acompañada de la correspondiente convocatoria, ya que siguiendo el criterio mantenido por la jurisprudencia, así, la Sentencia núm. 1.873/2017 del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo.:

“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 una bases exclusivas para una sola convocatoria y sólo válidas para su aplicación única pero plúrima en dicha ocasión.”

Examinada la propuesta de Orden se llega a la conclusión de que nos encontramos ante una disposición de carácter general.

Así pues, por medio de la Orden proyectada, la Consejera de Cultura, Turismo y Deporte 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 titularidad de la potestad reglamentaria originaria corresponde, en el caso de la Comunidad de Madrid, al Consejo de Gobierno -el Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, reconoce la potestad reglamentaria originaria al Gobierno de la Comunidad de Madrid (ex art 22. EA) y del artículo 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.

Por otro lado, el Tribunal Supremo en Sentencia de 17 de julio de 1999, señala que los Ministros (y lo mismo puede extrapolarse a los Consejeros) *“pueden dictar Reglamentos independientes ad intra, esto es, con fines puramente organizativos o respecto de relaciones de sujeción especial, entendiéndose que entran dentro de esta categoría los que sólo alcanzan a regular las relaciones con los administrados en la medida en que ello es instrumentalmente necesario para integrarlos en la organización administrativa por existir entre aquélla y éstos específicas relaciones de superioridad, pero sin que los reglamentos puedan afectar a derechos y obligaciones de los citados administrados en aspectos básicos o de carácter general”*. En el mismo sentido, se ha pronunciado la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 1997. Expuesto lo anterior, debe examinarse la normativa autonómica para determinar la viabilidad jurídica del instrumento jurídico utilizado en la norma proyectada.

Concretamente, el artículo 6, apartado 4, de la LSCM dispone que las *“bases se aprobarán previa autorización del gasto que se derive de la línea de subvención que regule, por orden del Consejero correspondiente. Cuando su vigencia se extendiera para más de un ejercicio, la aprobación del gasto se realizará por su importe anual. No obstante lo anterior, la competencia para la autorización del gasto será la que resulte de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid.”*

En consecuencia, al amparo de la habilitación contenida en el precepto transcrito puede afirmarse la competencia de la Consejería competente en materia de cultura, Consejería de Cultura, Turismo y Deporte, en virtud del Decreto 88/2021, de 30 de junio, del Consejo de Gobierno, por el que se modifica la estructura orgánica básica de las Consejerías de la Comunidad de Madrid, para dictar la norma proyectada.

Cuarta. - Procedimiento de concesión y tramitación.

La normativa reguladora de las subvenciones establece, como principios generales que han de regir la actividad administrativa en materia de subvenciones, los de publicidad, transparencia, concurrencia, objetividad, igualdad y no discriminación, eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados por la Administración otorgante y eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos, según los artículos 4.1 de la LSCM y el artículo 8.3 de la LGS.

Además, el artículo 4.2 de la LSCM y artículo 22 de la LGS, de carácter básico, disponen que con carácter general, “el procedimiento ordinario de concesión de subvenciones se tramitará en régimen de concurrencia competitiva”.

El presente Proyecto se ajusta, al procedimiento ordinario de concesión de subvenciones, dado que en su artículo 5 se dice que las ayudas se concederán mediante el procedimiento de concurrencia competitiva.

Sentado lo anterior, puede indicarse que la aprobación de estas bases mediante Orden del Consejero correspondiente, en este caso, de la Consejera de Cultura, Turismo y Deporte, se ajusta a la previsión de los artículos 6.4 y 7.1 de la LSCM.

Atendida la naturaleza jurídica 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), norma modificada por la Disposición Final tercera de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo adelante, Ley 40/2015), que resulta de aplicación supletoria, de conformidad con el artículo 33 del EACM y con la Disposición Final segunda de la Ley 1/1983.

Además, es preciso tener en cuenta el Acuerdo de 5 de marzo de 2019, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueban las instrucciones generales para la aplicación del procedimiento para el ejercicio de la iniciativa legislativa y de la potestad reglamentaria del Consejo de Gobierno (en adelante, Instrucciones).

La documentación remitida revela que el procedimiento de confección del Proyecto se ha atendido a las disposiciones básicas de régimen jurídico de las Administraciones Públicas, contenidas tanto en la Ley 39/2015, como en la de Ley del Gobierno, sin perjuicio de las observaciones que formularemos a continuación.

En este punto se hace necesario traer a colación la reciente Sentencia del Tribunal Constitucional de 24 de mayo de 2018, Rec. 3628/2018 (FJ. 7) que declara que determinados apartados y preceptos de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, (en adelante ley 39/2015) vulneran las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas en relación con la elaboración de sus propias disposiciones administrativas.

El Tribunal Constitucional al respecto concluye declarando la inconstitucionalidad y nulidad de las previsiones siguientes de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas: el párrafo segundo del artículo 6.4; los incisos «o Consejo de Gobierno respectivo» y «o de las consejerías de Gobierno» del párrafo tercero del artículo 129.4 y el apartado segundo de la disposición final primera, declarar que los artículos 129 (salvo el apartado cuarto, párrafos segundo y tercero), 130, 132 y 133 de la Ley 39/2015 son contrarios al

orden constitucional de competencias en los términos del fundamento jurídico 7 b) de esta Sentencia. Declara que el artículo 132 y el artículo 133, salvo el inciso de su apartado primero «Con carácter previo a la elaboración del proyecto o anteproyecto de ley o de reglamento, se sustanciará una consulta pública» y el primer párrafo de su apartado cuarto, ambos de la Ley 39/2015, son contrarios al orden constitucional de competencias en los términos del fundamento jurídico 7 c) de esta Sentencia. Por último, declara que la disposición adicional segunda, párrafo segundo, de la Ley 39/2015 no es inconstitucional interpretada en los términos del fundamento jurídico 11 f) de esta Sentencia.

En primer lugar, el artículo 133.1 de la Ley 39/2015 y el artículo 26 de la Ley del Gobierno establecen que, con carácter previo a la elaboración del proyecto normativo, se sustanciará una consulta pública a través del portal web correspondiente de la Administración competente recabando la opinión de los sujetos y organizaciones más representativas potencialmente afectadas por la norma que se pretende aprobar, con la finalidad de mejorar la calidad regulatoria. No obstante, se prevén excepciones a la necesaria realización del señalado trámite, cuando concurren razones graves de interés público que lo justifiquen, o cuando la propuesta normativa no tenga un impacto significativo en la actividad económica, no imponga obligaciones relevantes a los destinatarios o regule aspectos parciales de una materia. Ello implica que, dada la generalidad de los términos en que aparecen definidos, deberá realizarse, en cada caso concreto una labor interpretativa para determinar si, a la vista de las circunstancias del caso, concurre o no alguno de los mismos.

Por otra parte, se debe sustanciar el trámite de audiencia e información pública en los términos del artículo 133.2 de la Ley 39/2015 y del artículo 26.6 de la Ley del Gobierno.

En este procedimiento, según se desprende del Informe de la Secretaría General Técnica, en el asunto de referencia se ha considerado oportuno prescindir del trámite de consulta pública al entenderse que la norma proyectada no tendrá un impacto significativo en la actividad económica.

Igualmente se justifica que no es necesario el trámite de audiencia e información pública, dado que no resulta afectación de derechos e intereses legítimos.

Quinta. - Análisis jurídico del contenido.

El articulado del Proyecto se va a analizar desde una doble perspectiva: por un lado, su contenido sustantivo y, por otro, su forma, teniendo en cuenta, en ese segundo aspecto, las Directrices de Técnica Normativa aprobadas por el Acuerdo de Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005 (en adelante, las “Directrices”).

La parte expositiva del Proyecto se ajusta, con carácter general, a la Directriz 12 al describir el contenido de la norma e indicar su objeto y finalidad.

En la exposición de motivos se justifica que la norma se ha elaborado de acuerdo con los principios de necesidad y eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia recogidos en el artículo 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En este sentido, la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en Dictamen de 18 de enero de 2018 señala: “ (...) *Se incluye una referencia genérica a la adecuación de la propuesta a los principios de buena regulación establecidos en el artículo 129 de la LPAC, si bien en aplicación del citado precepto sería deseable una mayor justificación de la adecuación de la norma a todos y cada uno de los principios que cita el artículo (necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica,*



transparencia y eficiencia), pues el mandato del legislador estatal (“quedará suficientemente justificada su adecuación a dichos principios”) va más allá de la simple mención a que la propuesta se adecua a los citados principios y a la específica referencia al cumplimiento de solamente alguno de ellos”.

Desde el punto de vista material, ha de afirmarse que el contenido de las bases reguladoras del proyecto examinado se ajusta, en su generalidad, y teniendo en cuenta la naturaleza de su objeto, al contenido mínimo que para las bases reguladoras señalan el artículo 17.3 de la LGS, en la parte que es básica, así como los artículos 6 de la LSCM y 2 del Decreto 222/1998.

En virtud de todo lo señalado, se formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Se informa favorablemente el **Proyecto de Orden de la Consejería de Cultura, Turismo y Deporte, por la que se establecen las bases reguladoras de subvenciones destinadas a clubes deportivos madrileños por la participación de sus equipos en las máximas categorías y niveles de competiciones oficiales de ámbito nacional o internacional, de carácter no profesional.**

Es cuanto tiene el honor de informar.

La Letrada-Jefe Adjunta del Servicio Jurídico en la
Consejería de Cultura, Turismo y Deporte

**SECRETARIA GENERAL TÉCNICA DE LA CONSEJERÍA DE CULTURA, TURISMO
Y DEPORTE.**