

La aplicabilidad de la Ley general de subvenciones a las entidades locales y, en particular, a las diputaciones provinciales en el ejercicio de sus competencias de cooperación económica a los municipios

Germán Fernández Farreres
*Catedrático de Derecho Administrativo
de la Universidad Complutense de Madrid*

1. Introducción.
2. Criterios para la fijación del ámbito de aplicación de la Ley general de subvenciones.
3. El ámbito objetivo de aplicación de la Ley general de subvenciones.
 - 3.1. El concepto de subvención a los efectos de la aplicación de la Ley general de subvenciones. 3.1.1. Objeto. 3.1.2. Sujetos: otorgante y beneficiario. En especial, las entidades locales como beneficiarias de subvenciones. 3.1.3. El requisito de la afectación. 3.1.4. La inexistencia de contraprestación directa del beneficiario. 3.2. Supuestos que no tienen carácter de subvención y supuestos no comprendidos y excluidos del ámbito objetivo de aplicación. 3.2.1. Supuestos que no tienen el carácter de subvención. 3.2.2. Supuestos no comprendidos y excluidos. En especial, la exclusión de las aportaciones dinerarias entre diferentes administraciones públicas destinadas a financiar globalmente la actividad de cada ente en el ámbito propio de sus competencias. 3.2.2.1. Supuestos no comprendidos. 3.2.2.2. Supuestos excluidos. 3.2.2.3. Las aportaciones dinerarias entre diferentes administraciones públicas destinadas a financiar globalmente las actividades propias de las administraciones beneficiarias. 3.3. Conclusión.
4. Ámbito subjetivo. En especial, los organismos y entidades de Derecho público y las fundaciones del sector público como otorgantes de subvenciones.
5. El ámbito de aplicación desde la consideración del orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas y su proyección a las entidades locales.
 - 5.1. La disposición final primera de la Ley general de subvenciones. 5.2. Conclusión: disposiciones básicas de la Ley general de subvenciones, de directa aplicación a las entidades locales, y no básicas, de aplicación supletoria. 5.3. La aplicación de la Ley general de subvenciones a las subvenciones instituidas por el Estado en ámbitos materiales que no son de su competencia exclusiva o a las subvenciones en cuya tramitación intervengan órganos de la Administración General del Estado. 5.4. Aplicación de la Ley general de subvenciones a las subvenciones financiadas con cargo a fondos de la Unión Europea.
6. Análisis específico de la aplicabilidad de la Ley general de subvenciones a la cooperación económica de las diputaciones provinciales a las obras y servicios de los municipios.
 - 6.1. Subvenciones previstas en los planes provinciales e insulares de obras y servicios y en el Plan único de obras y servicios de Cataluña. 6.2. Subvenciones previstas en planes especiales u otros instrumentos específicos.
7. Conclusiones.

1. Introducción

En el BOE de 18 de noviembre de 2003 se publicó la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones (en adelante, LGS), que, de acuerdo con lo dispuesto en su disposición final tercera, apartado 2, ha entrado en vigor el 18 de febrero de 2004.

La referida ley consta de una exposición de motivos, 69 artículos, 22 disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y tres disposiciones finales, y su contenido puede sistematizarse con arreglo a las siguientes rúbricas:

A) *Delimitación del ámbito de aplicación de la ley*, conjugando para ello diversos criterios: objetivo, subjetivo y territorial (artículos 2 y 3; disposiciones adicionales 5.^a, 6.^a, 7.^a, 8.^a, 9.^a.1.º, 10.^a, 12.^a, 14.^a, 16.^a, 18.^a, 19.^a y 20.^a a 22.^a).

B) *Prelación de fuentes normativas aplicables a las subvenciones* (artículos 5 y 6).

C) *Sujetos de la relación subvencional*: otorgantes (artículo 10), beneficiarios (artículos 11, 13, 14, 30 y disposición adicional 15.^a) y entidades colaboradoras (artículos 12, 13, 15, 16 y disposición adicional 4.^a).

D) *Requisitos y reglas generales que deben observarse para el establecimiento y otorgamiento de subvenciones*: entre otros, fijación previa, en un "plan estratégico de subvenciones", de los objetivos y efectos que se pretenden, costes y fuentes de financiación (artículo 8.1 y 2, y disposiciones adicionales 13.^a y 17.^a); sujeción, en todo caso, al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria (artículo 8.1); comunicación, cuando proceda, a la Comisión de la Unión Europea, de los proyectos de subvenciones, de acuerdo con los artículos 87 a 89 del TCE (artículo 9.1); aprobación de las bases reguladoras de la subvención (artículos 9.2 y 3 y 17); etcétera.

E) *El otorgamiento de subvenciones*: existencia de crédito y aprobación del gasto (artículos 9.4 y 34.1 y 2); el procedimiento de otorgamiento en régimen de concurrencia competitiva (artículos 22 a 27) y el otorgamiento directo de subvenciones (artículo 28); reglas especiales (disposición adicional 9.^a.2); y publicidad de las subvenciones concedidas (artículo 18).

F) *El procedimiento de gestión presupuestaria*: la aprobación del gasto como presupuesto de la convocatoria para el otorgamiento de subvenciones o para el otorgamiento directo de éstas (artículo 34.1); el compromiso del gasto (artículo 34.2); el pago de la subvención (artículo 34.3 y 5) y los pagos a cuenta (artículo 34.4); la retención del pago como medida cautelar en los casos de incoación de procedimiento de reintegro (artículo 35).

G) *El cumplimiento de la afectación y la posibilidad de subcontratación de las actividades subvencionadas* (artículo 29 y disposición adicional 9.^a.3).

H) *La justificación del empleo dado a la subvención* (artículo 30); gastos subvencionables (artículo 31); comprobación de subvenciones (artículo 32) y comprobación de valores (artículo 33).

I) *El reintegro de subvenciones*: causas de nulidad y anulabilidad de la resolución de otorgamiento de la subvención (artículo 36.1 y 2); revisión de oficio y declaración de lesividad (artículo 36.3 y 5); causas de reintegro (artículo 37); naturaleza de los créditos a reintegrar y de los procedimientos para el reintegro e interés de demora (artículo 38); obligados al reintegro y clases de responsabilidad (artículo 40); procedimiento de reintegro (artículos 41 y 42); prescripción del derecho a reconocer o liquidar el reintegro (artículo 39).

J) *El control financiero de subvenciones* (artículos 44 a 51; disposiciones adicionales 1.^a a 3.^a).

K) *El régimen de infracciones y sanciones* (artículos 52 a 69).

L) *La adecuación de la normativa reguladora de las subvenciones al régimen jurídico de la ley* (disposición transitoria 1.^a).

LL) *El régimen transitorio de los procedimientos* (disposición transitoria 2.^a).

M) *Las disposiciones de la ley que ostentan carácter de legislación básica* (disposición final 1.^a).

N) *La cláusula derogatoria* (disposición derogatoria única).

La LGS, además de derogar a cualesquiera otras normas de igual o inferior rango en lo que la contradigan o se le opongan, deroga expresamente las siguientes disposiciones:

–Los artículos 81 y 82 del Texto refundido de la Ley general presupuestaria, de 23 de septiembre de 1988.

–El segundo párrafo del apartado 1 del artículo 34, el apartado 6 del artículo 36, el párrafo b) del apartado 1 del artículo 37, el apartado 3 del artículo 38 bis y los artículos 43 a 45 del Real decreto 2188/1995, de 28 de diciembre, por el que se desarrolla el régimen de control interno ejercido por la Intervención General de la Administración del Estado.

–En cuanto se le opongan, el Decreto 2784/1964, de 27 de julio, sobre justificación de las subvenciones concedidas con cargo a los presupuestos generales del Estado y de las entidades estatales autónomas, y el Real decreto 2225/1993, de 17 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de procedimiento para la concesión de subvenciones públicas.

A la vista de ese contenido, el presente trabajo no tiene otro objeto que la determinación del ámbito de aplicación de la referida LGS, en especial en relación con las entidades que integran la Administración local y, en especial, con las diputaciones provinciales en el ejercicio de sus competencias relativas a la cooperación económica a los municipios.

Dicho sintéticamente, se trata de precisar si han de observar y ajustarse a las previsiones de la LGS y, en su caso, en qué supuestos y con qué alcance.

2. Criterios para la fijación del ámbito de aplicación de la Ley general de subvenciones

La LGS tiene por objeto “la regulación del régimen jurídico general de las subvenciones otorgadas por las administraciones públicas” (artículo 1). Pues bien, para la determinación de si el referido régimen jurídico resulta de aplicación a las entidades que integran la Administración local en su condición de otorgantes de subvenciones, así como el efectivo alcance y extensión de esa aplicación, resulta necesario analizar las tres cuestiones siguientes:

a) En primer término, el concepto de subvención que la ley establece a los efectos de delimitar su ámbito objetivo de aplicación, y, complementariamente, los supuestos que, aun tratándose de subvenciones, la propia ley haya excluido de dicho ámbito.

b) Asimismo, y en estrecha relación con el concepto de subvención, el ámbito de aplicación subjetivo de la ley; es decir, a qué entidades es imputable el otorgamiento de subvenciones, quedando con ello sujeto ese otorgamiento al régimen jurídico general previsto por la ley.

c) Por último, aún será necesario determinar el ámbito territorial de aplicación de la ley, teniendo en cuenta el reparto constitucional de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas en materia de régimen local y en relación con la ordenación y regulación del otorgamiento de subvenciones.

Sólo tras ese análisis escalonado, atendiendo a los señalados criterios, podrán concretarse los supuestos en los que las entidades locales han de ajustarse a las prescripciones de la LGS.

3. El ámbito objetivo de aplicación de la Ley general de subvenciones

La delimitación del ámbito objetivo de aplicación de la LGS queda enmarcada, de una parte, por la fijación del concepto de subvención a los efectos de la aplicación de la ley, lo que se complementa, a su vez, con la enumeración de una serie de supuestos concretos que no son calificables como tales (artículo 2, apartados 1 y 4); y, por otra parte, con la exclusión de dicho ámbito de aplicación de otros supuestos que, en principio, justamente por quedar expresamente excluidos o no comprendidos en el ámbito de la ley, hay que presuponer que son calificables como subvenciones (artículo 2, apartados 2 y 3; artículo 4; y disposición adicional 8.^a).

3.1. El concepto de subvención a los efectos de la aplicación de la Ley general de subvenciones

El artículo 2 de la Ley general de subvenciones, a los efectos de la propia ley, ha optado por definir como subvención a:

“[...] toda disposición dineraria realizada por cualesquiera de los sujetos contemplados en el artículo 3 de esta ley, a favor de personas públicas o privadas, y que cumpla los siguientes requisitos:

“a) Que la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios.

“b) Que la entrega esté sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, la adopción de un comportamiento singular, ya realizados o por desarrollar, o la concurrencia de una situación, debiendo el beneficiario cumplir las obligaciones materiales y formales que se hubieran establecido.

“c) Que el proyecto, la acción, conducta o situación financiada tenga por objeto el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública.”

3.1.1. Objeto

La subvención consiste en una “disposición dineraria”. Se identifica, por tanto, con entrega o aportación dineraria, lo que supone adoptar un concepto estricto de subvención, no equivalente sin más a “ayuda” económica. Si no hay entrega de una suma de dinero, no hay subvención y, por tanto, la ley no será de aplicación. No hay lugar, en definitiva, al “equivalente” dinerario, a la subvención “por ahorro de gasto” o por aportación patrimonial no dineraria (en especie). En este sentido, sobre las ayudas en especie, téngase en cuenta, no obstante, la disposición adicional 5.^a de la LGS, que matiza la cuestión, al establecer que, si bien “las entregas a título gratuito de bienes y derechos se regirán por la legislación patrimonial”, la LGS se aplicará, “[...] 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”, añadiendo que “en todo caso, la adquisición se someterá a la normativa sobre contratación de las administraciones públicas”.

El contraste es manifiesto con el concepto, más genérico y amplio, de “ayuda estatal” a los efectos del Derecho comunitario (artículos 87 a 89 del TCE), ya que se engloban en esa categoría, tal como ha señalado el Tribunal de Justicia, “las decisiones de los estados miembros que, persiguiendo objetivos sociales y económicos que les son propios, por medio de actos unilaterales ponen a disposición de las empresas o de otros sujetos de derecho recursos o les facilitan ventajas destinadas a favorecer la realización de los objetivos eco-

nómicos y sociales perseguidos” (entre otras muchas, Sentencia “*Denkavit Italiana*”, de 27 de marzo de 1980, Rec. pág. 1205 y ss.).

3.1.2. Sujetos: otorgante y beneficiario. En especial, las entidades locales como beneficiarias de subvenciones

Otorgante de la subvención es una administración pública, concretándose qué se entiende por administración pública, a los efectos de la ley, en el artículo 3. Dado que esta cuestión se analizará más adelante, al tratar del ámbito de aplicación subjetivo de la ley, la atención debe centrarse en este momento en la figura del beneficiario y en su relevancia para la determinación del concepto mismo de subvención.

Pues bien, parece claro que, con arreglo a la LGS, beneficiario de la subvención puede serlo tanto una persona privada (física o jurídica), como una persona jurídico-pública. No se excluye, por tanto, que la relación jurídico-subvencional pueda entablarse entre administraciones públicas. Por eso, mientras que en unos casos –se trata del supuesto normal–, los destinatarios o beneficiarios de tales subvenciones serán simples particulares, en otros, los destinatarios serán otras administraciones y organismos públicos, de manera que la relación jurídico-subvencional quedará constituida entre administraciones públicas. Que esa relación pueda entablarse entre personas jurídico-públicas es una posibilidad, en efecto, que, a pesar de las dificultades de orden conceptual y dogmático que algunos sectores doctrinales han planteado, tanto el legislador, como la jurisprudencia, han admitido y reconocido sin mayores problemas.

El artículo 11.1 de la LGS, en parecidos términos a los que ya utilizara el artículo 81.4 de la Ley general presupuestaria (en adelante, LGP), declara que “tendrá la consideración de beneficiario de subvenciones la persona que haya de realizar la actividad que fundamentó su otorgamiento o que se encuentre en la situación que legitima su concesión”, y en los apartados siguientes añade una serie de reglas específicas para aquellos casos en los que el beneficiario sea una persona jurídica (apartado 2) e, incluso, una persona jurídico-pública (apartado 3). De este modo, aunque no se recoge una precisión similar a la que se hace con ocasión de la regulación de las entidades colaboradoras, cuya condición expresamente se reconoce que podrán ostentarla la Administración General del Estado, las comunidades autónomas y las corporaciones locales (artículo 12.3), de esa omisión o silencio no cabe concluir que esas mismas administraciones no puedan ser ya beneficiarias de subvenciones, máxime una vez admitido genéricamente que sí pueden serlo las personas jurídico-públicas.

Por su parte, la legislación autonómica asume idéntica posición; en algunos casos, en términos, incluso, mucho más explícitos que la normativa estatal. Así, téngase en

cuenta el artículo 118 del Decreto de la Generalidad de Cataluña 179/1995, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de obras, actividades y servicios de las entidades locales, que define el objeto de la subvención como “[...] la disposición gratuita de fondos públicos que las entidades locales o sus organismos otorguen a personas o entidades públicas o privadas [...]”, a partir del precedente artículo 224 de la Ley 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña, que, asimismo, establece que “los entes locales podrán otorgar subvenciones [...] a favor de entidades públicas o privadas y de particulares”. Todo ello sin perjuicio de otras previsiones específicas, y a la vez más explícitas, de esta misma ley: por ejemplo, artículo 89.2: “[...] las diputaciones provinciales podrán cooperar también en la efectividad de los servicios municipales, mediante el otorgamiento de subvenciones y otras ayudas económicas de las que podrán ser beneficiarios los municipios y comarcas”. Del mismo modo, en fin, cabe recordar el artículo 1 de la Ley 2/1995, de 8 de marzo, de subvenciones de la Comunidad de Madrid, que establece que “tendrá la consideración de subvención, a los efectos de esta ley, todo desplazamiento patrimonial que tenga por objeto una entrega dineraria entre los distintos agentes de la Administración pública de la Comunidad de Madrid, o de éstos a otras entidades públicas o privadas y a particulares [...]”, y que en el artículo 4, al referirse a la publicidad de las subvenciones, puntualiza que “asimismo no será necesaria publicidad cuando los beneficiarios sean corporaciones y entidades locales [...]”. O, en parecidos términos, el artículo 48.2 del Texto refundido de las disposiciones legales vigentes sobre los principios ordenadores de la hacienda general del País Vasco, aprobado por el Decreto legislativo 1/1988, de 17 de mayo, tras la redacción dada por la Ley 7/1997, de 19 de junio, o el artículo 2 de la Ley del Parlamento de las Islas Baleares 5/2002, de 21 de junio, de subvenciones.

La jurisprudencia tampoco ha puesto en cuestión el carácter de subvención por el hecho de que el beneficiario o destinatario de la misma sea una administración pública: entre las más recientes, baste remitir a las STS de 5 de mayo de 2003 (Aranzadi 4118), en relación con el reintegro exigido a la Diputación Provincial de Zaragoza de la subvención destinada a programas de cooperación a obras y servicios por incumplimiento de las condiciones a las que se vinculó el otorgamiento; de 30 de enero de 2003 (Aranzadi 834), a propósito de la denegación de la subvención solicitada por el Ayuntamiento de Granollers con destino al servicio de transporte colectivo urbano; de 21 de enero de 2003 (Aranzadi 893), en relación con el reintegro de una subvención percibida por el Ayuntamiento de Medina Sidonia; de 13 de enero de 2003 (Aranzadi 341), en esta ocasión respecto del reintegro por incumplimiento de la subvención percibida por el Ayuntamiento de Guadarrama; etcétera.

No cabe negar, por tanto, el carácter de subvención y la aplicación del régimen jurídico aplicable a la misma en atención al mero hecho de que el beneficiario –destinatario, si se quiere– de los fondos públicos sea una persona jurídico-pública o, más en concreto, en el caso que nos ocupa, una entidad local. Beneficiario es, sencillamente, quien recibe los fondos, incrementa su patrimonio y queda obligado a invertir la cantidad recibida en un destino específico, o bien se encuentra en la situación que le permite recibirlos. Y la persona en la que concurren esas circunstancias puede ser tanto privada como pública, incluidas las administraciones públicas. Quiere decirse, en suma, que, desde la regulación general de la subvención, no se limita la condición de beneficiario a los particulares.

Ahora bien, cuestión distinta es que la existencia de verdaderas relaciones subvencionales entre administraciones públicas requiere de la concurrencia de las demás notas definitorias de la subvención, lo que –puede decirse ya– determina que, en algunos casos, las pretendidas subvenciones –así denominadas sobre todo en la normativa presupuestaria– no sean en realidad sino transferencias presupuestarias que, por su propia naturaleza, quedan al margen de la aplicación de las normas específicas reguladoras de las subvenciones. Resulta necesario distinguir, en consecuencia, entre aquellas partidas que constituyen los medios habituales de financiación de determinados niveles territoriales y las verdaderas subvenciones que se conceden de forma ocasional, afectadas a una finalidad concreta, estando la Administración receptora obligada a justificar la aplicación de los fondos y, en caso contrario, a proceder a su reintegro. Unas subvenciones, por tanto, que, a diferencia de las transferencias como medio de financiación, implican un control específico por parte del ente concedente.

Como se ha señalado en la doctrina con absoluta corrección, “las transferencias que constituyen una fuente de financiación ordinaria de las diferentes administraciones territoriales –aunque en la estructura presupuestaria se recojan en el capítulo de transferencias al igual que las verdaderas subvenciones de fomento– tienen una regulación independiente [...]”. De manera que estas subvenciones (en realidad, transferencias) “tampoco se conceden en régimen competitivo o concurrencial [...], ni existen bases reguladoras [...]; no necesitan una publicidad especial en el BOE [...]; no se otorgan de modo puntual para una finalidad específica sino que se destinan a la financiación de la generalidad de gastos o servicios transferidos asumidos por la Administración receptora –con independencia de que algunos tengan una afectación más concreta, como las recibidas con cargo al Fondo de Compensación Interterritorial– y se fundamentan en los principios de autonomía y suficiencia financiera y no en las necesidades de estimular una

determinada actividad [...]” (*vid.*, por todos, B. Sesma Sánchez, *Las subvenciones públicas*, Lex Nova, Madrid, 1998, pág. 465).

La propia jurisprudencia constitucional también ha marcado esa fundamental diferencia entre las subvenciones propiamente dichas y esas otras pretendidas subvenciones que no son otra cosa que transferencias presupuestarias vinculadas a la financiación de las entidades públicas. En el FJ 6 de la STC 13/1992, de 6 de febrero, se dice sobre este extremo lo siguiente:

“Dentro de las subvenciones, y en lo que respecta a las cuestiones aquí planteadas, conviene distinguir por una parte aquellas que responden a una finalidad o acción de fomento, y por otra, las llamadas ‘subvenciones-dotación’, frecuentemente incluidas en los presupuestos generales del Estado y que, si bien formalmente caracterizadas como subvenciones, en realidad encubren meras dotaciones presupuestarias destinadas a cubrir las necesidades de financiación de un determinado ente o servicio público y que sólo impropia o en una acepción muy genérica pueden asimilarse a las subvenciones en sentido estricto, constituyendo en realidad transferencias presupuestarias para asegurar la suficiencia financiera del ente público receptor (como es el caso de las subvenciones a las entidades locales destinadas a asegurar su equilibrio financiero), o sencillamente, una forma de financiación del mismo.”

En definitiva, la condición pública del beneficiario de la aportación dineraria no descarta, por sí misma, la calificación de subvención en sentido estricto, o, si se quiere, la sujeción de esa aportación al ámbito objetivo de aplicación de la LGS. Lo que sucede es que no impidiéndolo, será preciso que concurren las demás notas definitorias de la subvención y, entre ellas, de manera especialmente relevante, el requisito de la afectación de la entrega dineraria.

3.1.3. El requisito de la afectación

La entrega dineraria se vincula al cumplimiento de un determinado fin (la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, la observancia de un comportamiento, etc.). Quiere decirse, pues, que la causa que legitima el otorgamiento dinerario es la concreta afectación, lo que, entre otras consecuencias, da cuenta de la exigencia de reintegro de lo percibido en caso de incumplimiento de las cargas y obligaciones en que se concreta esa afectación. Por ello, sin afectación no hay subvención.

No obstante, distintos pueden ser los grados de afectación, lo que se proyecta en las cargas que asumirá el beneficiario. De ahí la distinción entre “subvenciones de actividad” y “subvenciones de resultado”. En ambos casos hay afectación, pero las consecuencias para el desarrollo de la actividad del beneficiario no son las mismas. El artículo 2.1.b) de la LGS da cobertura a uno u

otro supuestos, al vincular la entrega al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, etc., pero también a la mera “conurrencia de una situación”, aunque, en todo caso, el beneficiario esté obligado a dar cumplido destino a lo otorgado, lo que equivale a decir que “debe cumplir” la afectación.

Por otra parte, esa afectación se refleja en las características de la acción o actividad, o situación, del beneficiario de la entrega dineraria, aunque lo cierto es que, en este particular extremo, la LGS no es del todo precisa: el artículo 2.1.c) dice que “el proyecto, la acción, conducta o situación” que debe ser observado por el beneficiario –y que legitima su “financiación” pública, es decir, el otorgamiento de la suma dineraria– ha de tener por “objeto” “[...] el fomento de una actividad de utilidad pública o (de) interés social o de una promoción de una finalidad pública”. Sin embargo, la referida previsión no es, en su propia literalidad, exacta, pues la actividad que desarrolla el beneficiario no tiene por qué tener por objeto el “fomentar” el desarrollo de una actividad de interés público. Lo que quiere decirse, obviamente, es que la entrega dineraria se justifica porque con ello se “fomenta” una actividad que, sin dejar de ser propia del beneficiario y, si este es un particular, una actividad privada, es a la vez una actividad de interés público o en la que, en todo caso, media un interés público en que sea llevada a cabo. El beneficiario de la subvención no fomenta nada. Quien fomenta es el otorgante de la subvención. Se fomenta, se incentiva, se favorece, se posibilita, también, la realización de una determinada actividad porque hay un interés público en que la misma se realice. En realidad, el precepto debería decir que “[...] tenga por objeto el desarrollo [...]”, en lugar de que “[...] tenga por objeto el fomento [...]”, o, en todo caso, que “[...] la disposición dineraria tenga por objeto [...]”, en lugar de que “[...] el proyecto, la acción, conducta o situación tenga por objeto [...]” [artículo 2.1.c)].

Debe añadirse que, dado que la subvención se configura como “entrega afectada”, en los términos señalados, y que el cumplimiento de esa afectación comporta una serie de obligaciones y cargas para el beneficiario que condicionan y limitan su acción (justamente en ello radica la finalidad última de la entrega y que el “fomento” opere como un medio de “intervención” sobre la actividad del beneficiario), es por lo que, según se trate de unas u otras actividades, la afectación encontrará límites (así, por ejemplo, cuando la actividad beneficiaria suponga el ejercicio de un derecho fundamental –máxime si es de los especialmente protegidos–, ya que la afectación no puede “restringir” más allá de lo debido el ejercicio de tal derecho; o cuando la afectación incida sustancialmente en la autonomía financiera de la Administración pública beneficiaria, cuestión a la que más adelante me referiré).

3.1.4. La inexistencia de contraprestación directa del beneficiario

El artículo 2.1.a) de la LGS establece, asimismo, como requisito necesario de toda subvención, que “la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios”. La no-contraprestación del beneficiario lo es en relación con el otorgante de la suma dineraria. Es decir, el cumplimiento de las obligaciones o cargas que asume el beneficiario (consecuencia de la afectación) no se traduce en “contraprestaciones” a favor del otorgante de la subvención. La actividad que el beneficiario desarrolla no deja de ser una actividad que le es propia y que a él le beneficia, sin que la Administración otorgante obtenga nada a cambio. Y por eso mismo –aunque concurren también otras razones–, la relación jurídico-subvencional no se configura como una relación contractual sinalagmática.

3.2. Supuestos que no tienen carácter de subvención y supuestos no comprendidos y excluidos del ámbito objetivo de aplicación

Delimitado el ámbito objetivo de aplicación de la ley en atención al concepto de subvención definido en la forma expuesta, la LGS refiere específicamente una serie de supuestos que no tienen carácter de subvención (artículo 2, apartado 4) y, asimismo, otros más que quedan al margen de esa aplicación, utilizando para ello las expresiones subvenciones “no comprendidas” (artículo 2, apartados 2 y 3) y subvenciones “excluidas” (artículo 4).

3.2.1. Supuestos que no tienen el carácter de subvención

En el artículo 2.4 de la LGS se enumeran una serie de supuestos que “no tienen carácter de subvenciones” y a los que, por tanto, no se les aplica la ley, quedando excluidos de su ámbito objetivo. Esos supuestos son los siguientes:

–“Las prestaciones contributivas y no contributivas del Sistema de la Seguridad Social” [artículo 2.4.a)].

La exclusión es clara. Esas aportaciones dinerarias no tienen carácter afectado, por lo que no pueden ser calificadas como subvenciones.

–“Las pensiones asistenciales por ancianidad a favor de los españoles no residentes en España, en los términos establecidos en su normativa reguladora” [artículo 2.4.b)].

Una vez más, la exclusión se debe a la falta de afectación de la entrega dineraria. Y lo mismo cabe decir respecto de este otro supuesto:

–“En la medida en que resulten asimilables al régimen de prestaciones no contributivas del Sistema de la Seguridad Social, las prestaciones asistenciales y los subsidios económicos a favor de españoles no residentes en España, así como las prestaciones a favor de los

afectados por el virus de inmunodeficiencia humana y de los minusválidos” [artículo 2.4.c)].

Asimismo, tampoco pueden reconducirse al concepto de subvención las siguientes prestaciones:

–“Las prestaciones a favor de los afectados por el síndrome tóxico y las ayudas sociales a las personas con hemofilia u otras coagulopatías congénitas que hayan desarrollado la hepatitis C reguladas en la Ley 14/2002, de 5 de junio” [artículo 2.4.d)].

–“Las prestaciones derivadas del sistema de clases pasivas del Estado, pensiones de guerra y otras pensiones y prestaciones por razón de actos de terrorismo” [artículo 2.4.e)].

–“Las prestaciones reconocidas por el Fondo de Garantía Salarial” [artículo 2.4.f)].

Dos supuestos más, en fin, quedan excluidos del concepto de subvención y, por tanto, de la aplicación de la ley:

–“Los beneficios fiscales y beneficios en la cotización a la Seguridad Social” [artículo 2.4.g)].

–“El crédito oficial, salvo los supuestos en que la Administración pública subvencione al prestatario la totalidad o parte de los intereses u otras contraprestaciones de la operación de crédito” [artículo 2.4.h)].

El primero de los supuestos, en el que se subsumen cualesquiera beneficios fiscales, incluidos aquellos que se establecen con fines extrafiscales, queda al margen del concepto de subvención en la medida en que ésta comporta una entrega dineraria. Como ya se ha señalado con anterioridad, la “subvención por ahorro de gasto” no es una subvención propiamente dicha, aun cuando sus efectos para el beneficiario sean los mismos (lo que explica que, desde la perspectiva del régimen jurídico de las ayudas de Estado y a los efectos de garantizar la competencia y los libres intercambios comerciales, el tratamiento de las subvenciones y de los beneficios fiscales sea idéntico).

En cuanto al segundo, el crédito oficial, en la medida en que el tipo de interés o cualquier otra condición sea más favorable para el prestatario que las que ofrece el crédito privado, también supondrá una ventaja patrimonial, aunque, al existir contraprestación, no podrá calificarse como subvención. Al respecto, la disposición adicional 6.^a de la LGS establece que “los créditos sin interés, o con interés inferior al de mercado, concedidos por los entes contemplados en el artículo 3 de esta ley a particulares se regirán por su normativa específica y, en su defecto, por las prescripciones de esta ley que resulten adecuadas a la naturaleza de estas operaciones, en particular, los principios generales, requisitos y obligaciones de beneficiarios y entidades colaboradoras, y procedimiento de concesión”.

Todo esto no impide que el crédito –en este caso, parece que necesariamente el crédito privado, a la vista de la referida disposición adicional 6.^a– pueda subven-

cionarse, procediendo la Administración pública al pago de la totalidad o parte de los intereses o de cualesquiera otras contraprestaciones a las que queda obligado el prestatario en la operación de crédito que realiza, en cuyo caso ese pago es calificable como subvención. En realidad, en este supuesto, junto a la relación crediticia se constituye una relación subvencional, con la única singularidad de que el pago de la subvención lo realiza directamente la Administración, por cuenta del beneficiario de la misma, a la entidad crediticia con la que se ha concertado el crédito.

Hasta aquí la enumeración legal de supuestos que no tienen carácter de subvención. Se trata, obviamente, de una enumeración de la que podría haberse prescindido, ya que ninguno de esos supuestos es susceptible de englobarse en el concepto de subvención, tal como se define por el artículo 2.1 de la ley. Por eso mismo, no pasa de ser una relación meramente ejemplificativa, que podría haber incorporado otros supuestos que tampoco son calificables como subvención. Cuestión ésta de la mayor importancia a la vista de los supuestos calificados por la propia ley como subvenciones no comprendidas y excluidas de su ámbito de aplicación.

3.2.2. Supuestos no comprendidos y excluidos. En especial, la exclusión de las aportaciones dinerarias entre diferentes administraciones públicas destinadas a financiar globalmente la actividad de cada ente en el ámbito propio de sus competencias

3.2.2.1. Supuestos no comprendidos

En el artículo 2, apartados 2 y 3, bajo la expresión “no están (y no estarán) comprendidas en el ámbito de aplicación de esta ley”, se enumeran dos supuestos. En concreto:

–“Las aportaciones dinerarias entre diferentes administraciones públicas, así como entre la Administración y los organismos y otros entes públicos dependientes de éstas, destinadas a financiar globalmente la actividad de cada ente en el ámbito propio de sus competencias, resultando de aplicación lo dispuesto de manera específica en su normativa reguladora” (artículo 2.2).

–“Las aportaciones dinerarias que en concepto de cuotas, tanto ordinarias como extraordinarias, realicen las entidades que integran la Administración local a favor de las asociaciones a que se refiere la disposición adicional quinta de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local” (artículo 2.3).

Dejando para más adelante el análisis del primero de los supuestos, referido a “las aportaciones dinerarias entre diferentes administraciones públicas, así como entre la Administración y los organismos y otros entes públicos dependientes de éstas, destinadas a financiar globalmente la actividad de cada ente en el ámbito propio de sus competencias” –un supuesto al que, a los

efectos del presente dictamen, se debe prestar especial atención–, por lo que respecta a la exclusión de las cuotas, tanto ordinarias como extraordinarias, que realicen las entidades que integran la Administración local a favor de las asociaciones a que se refiere la disposición adicional 5.ª de la LBRL, de inmediato hay que señalar que, de acuerdo con la definición dada a la subvención, esas cuotas en ningún caso pueden calificarse como tal.

La disposición adicional 5.ª de la LBRL, que, en su párrafo 1.º, establece que “las entidades locales pueden constituir asociaciones, de ámbito estatal o autonómico, para la protección y promoción de sus intereses comunes, a las que se les aplicarán, en defecto de normativa específica, la legislación del Estado en materia de asociaciones”, y que en el párrafo 2.º especifica que tales asociaciones “se regirán por sus estatutos [...]”, reconoce a las entidades locales el derecho a constituir asociaciones calificables estrictamente como tales (piénsese en la FEMP y similares); un derecho al que ahora da cobertura directa la propia Ley orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación, que, en su artículo 3.g) llega a reconocer a las personas jurídico-públicas como “titulares del derecho de asociación en los términos del artículo 2.6 de la presente ley, salvo que establezcan lo contrario sus normas constitutivas y reguladoras, a cuyo tenor habrá de atenderse, en todo caso, el ejercicio de aquél”. Y el artículo 2.6 dispone que “las entidades públicas podrán ejercitar el derecho de asociación entre sí, o con particulares como medida de fomento y apoyo siempre que lo hagan en igualdad de condiciones con éstos, con el objeto de evitar una posición de dominio en el funcionamiento de la asociación”.

Por consiguiente, siendo dichas asociaciones “asociaciones privadas” y las administraciones públicas socios de las mismas, es obvio que las aportaciones que éstas deban realizar en concepto de cuotas sociales –como cualquier miembro de una asociación– difícilmente pueden ser calificadas como subvenciones. Por eso, el artículo 2.3 de la LGS no deja de ser equívoco, al menos por las dos razones siguientes. Por una parte, porque, decidida una expresa mención a ese supuesto, debería haberse formulado en términos más generales, referidos a cualesquiera aportaciones dinerarias que las administraciones públicas –y no sólo las entidades locales– realicen a favor de las asociaciones a las que pertenezcan en pago de las correspondientes cuotas sociales. Pero, por otra, y sobre todo, porque, en estrictos términos, no puede decirse que estemos ante subvenciones que quedan excluidas del ámbito de aplicación de la ley por así determinarlo la propia ley, sino que se trata, sencillamente, de un supuesto no calificable como subvención que, en consecuencia, debía haberse incorporado, en todo caso, al listado del artículo 2.4 de la LGS.

A las referidas cuotas, en suma, no se les aplica la LGS porque, sencillamente, no son subvenciones; por tanto,

no porque el legislador haya decidido excluirlas de su ámbito de aplicación.

3.2.2.2. *Supuestos excluidos*

Junto a estos dos supuestos no comprendidos en el ámbito de aplicación de la ley, en el artículo 4 se enumeran otros supuestos que expresamente se dice ahora que “quedan excluidos del ámbito de aplicación de esta ley”. Veamos en primer lugar cuáles son:

–“Los premios que se otorguen sin la previa solicitud del beneficiario” [artículo 4.a)].

La exclusión presupone un concepto de premio equiparable al de subvención. Sin embargo, ese concepto no se define en ningún momento. Además, debe tenerse en cuenta que la disposición adicional 10.ª de la misma LGS se refiere a unos determinados tipos de premios que, no obstante, dada su descripción, termina englobando o alcanzando a cualesquiera premios. Dice así, bajo la rúbrica “Premios educativos, culturales, científicos o de cualquier otra naturaleza”:

“Reglamentariamente se establecerá el régimen especial aplicable al otorgamiento de los premios educativos, culturales, científicos o de cualquier otra naturaleza, que deberá ajustarse al contenido de esta ley, salvo en aquellos aspectos en los que, por la especial naturaleza de las subvenciones, no resulte aplicable.”

Parece evidente, por de pronto, la falta de precisión del legislador. Obsérvese, por ejemplo, que la citada disposición adicional 10.ª, al prever que el correspondiente desarrollo reglamentario pueda no ajustarse a la LGS, vincula tal posibilidad a que dicha ley no resulte aplicable “por la especial naturaleza de las subvenciones”, lo que hace dudar de si los premios son subvenciones, aunque de especial naturaleza y, por ello, no pueden en todo quedar sujetos a la LGS, o si, por el contrario, al no ser subvenciones, la regulación reglamentaria de los mismos sólo deberá ajustarse en la medida en que la referida regulación no se refiera a aspectos específicos y singulares de las subvenciones. Es verdad, no obstante, que la consecuencia final, sea una u otra la interpretación por la que se opte, puede llegar a ser la misma, ya que, a la postre, la indeterminación de la remisión reglamentaria no deja de ser notable. Pero no lo es menos que, según como se interprete, dicha previsión puede resultar incoherente con la exclusión del artículo 4.a) de la LGS.

En principio, la exclusión de los premios que se otorguen sin la previa solicitud del beneficiario no alcanza, en su literalidad misma, a los que se otorguen mediando solicitud. Pudiera también mantenerse, en consecuencia, que los premios que se otorgan mediando solicitud son verdaderas y efectivas subvenciones, sujetos, por tanto, a la LGS, sin perjuicio, no obstante, de las especialidades que en su régimen jurídico, y al amparo de lo dispuesto en la disposición

adicional 10.^a de la LGS, puedan establecerse reglamentariamente.

Ahora bien, del hecho de que el premio se otorgue sin mediar solicitud no parece que pueda ya concluirse, sin más, que ese premio sea de naturaleza distinta al otorgado mediando solicitud. De manera que si, en este caso, no cabe negar al premio la condición de subvención, tampoco cabrá negarla por el mero hecho de que se otorgue no mediando solicitud, lo que no es óbice para que el legislador, a la vista de esa circunstancia, haya considerado pertinente –en esta ocasión, por lo demás, de manera coherente y propia– por excluirlo del ámbito de aplicación de la LGS.

La exclusión, tal como está formulada, no parece permitir otra conclusión que, a la vez, pretenda mantener una lógica y coherencia con la regulación general de la LGS. No obstante, esa equiparación conceptual entre premio y subvención implícita en la exclusión establecida, no deja de ser discutible, por cuanto son apreciables algunas diferencias que, con algún fundamento, bien podrían haber justificado la separación entre una y otra figuras o, si se quiere, la inclusión de los premios entre los supuestos no calificables como subvenciones (al respecto, me permito remitir a mi libro *La subvención: concepto y régimen jurídico*, IEF, Madrid, 1983, pág. 280 y ss., en el que mantengo esa separación básicamente en atención al hecho fundamental de que la acción del beneficiario a la que se vincula la subvención trae causa de su otorgamiento, aunque el pago de la misma se realice *a posteriori*, mientras que en el caso de los premios esa acción o actividad es previa e independiente de que se instituyan o de que lleguen a ser otorgados; en contra, no obstante, B. Sesma, *Las subvenciones públicas*, *op. cit.*, pág. 359 y ss.).

En este sentido, que la equiparación no puede ser plena termina reflejándose al final en la propia LGS, al excluir, de una parte, a los premios otorgados sin mediar solicitud del beneficiario, y, a la vez, al habilitar al Gobierno para que establezca en el régimen jurídico de todos los demás las singularidades y especificidades que sean precisas. Por tanto, a los premios no deberían aplicarse las previsiones de la LGS porque no son calificables o reconducibles al concepto legal de subvención. Y ello independientemente de que medie o no solicitud del premiado.

Por otra parte, también quedan excluidos estos otros supuestos:

–“Las subvenciones previstas en la Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general” [artículo 4.b)].

–“Las subvenciones reguladas en la Ley orgánica 3/1987, de 2 de julio, de financiación de los partidos políticos” [artículo 4.c)].

–“Las subvenciones a los grupos parlamentarios de las cámaras de las Cortes Generales, en los términos pre-

vistos en los reglamentos del Congreso de los Diputados y del Senado, así como las subvenciones a los grupos parlamentarios de las asambleas autonómicas y a los grupos políticos de las corporaciones locales, según establezca su propia normativa” [artículo 4.d)].

Sin embargo, esas subvenciones tampoco son reconducibles en puridad de términos al concepto de subvención que establece la LGS, porque en las mismas no concurre el requisito de la afectación. De manera que, aun cuando nada se hubiere previsto acerca de su exclusión, no por ello habrían quedado sujetas al régimen jurídico general de las subvenciones. En realidad, se trata de aportaciones dinerarias (subvenciones, si se quiere) que cuentan con una regulación específica en la legislación electoral y en la de financiación de partidos políticos (no hace mucho modificadas, por lo demás, en este particular extremo, por la Ley orgánica 1/2003, de 10 de marzo, para la garantía de la democracia en los ayuntamientos y la seguridad de los concejales).

Hasta aquí, pues, los supuestos excluidos. Unos supuestos que, tan injustificada como equívocamente, aparecen referidos como una categoría distinta a la de los supuestos “no comprendidos en el ámbito de aplicación”. Pero “excluidos” es lo mismo que “no comprendidos”, por lo que más correcto hubiera sido que unos y otros se hubieran agrupado sistemáticamente en un mismo artículo y bajo una misma expresión. Todo ello sin olvidar que, en la mayoría de los casos, son en realidad supuestos no reconducibles al concepto de subvención, por lo que ni siquiera pueden considerarse supuestos “excluidos” o “no comprendidos”.

Únicamente cabe apreciar la exclusión de verdaderas subvenciones en el supuesto de los incentivos regionales a los que se refiere la disposición adicional 9.^a de la LGS. Y es que, según esta disposición, tales incentivos regionales “[...] se regularán por la Ley 50/1985, de 27 de diciembre, de incentivos regionales para la corrección de desequilibrios económicos interterritoriales, excepto en lo referido al régimen de control financiero y a las infracciones y sanciones administrativas en materia de subvenciones, que se regirán, respectivamente, por lo establecido en los títulos III y IV de esta ley”. Unos incentivos –que pueden incluir subvenciones propiamente dichas– respecto de los cuales aún se añade que los órganos competentes, tras el informe de control financiero que corresponde emitir a la IGAE, podrán ejercer las competencias que el Reglamento de desarrollo de la Ley de incentivos regionales (Real decreto 1535/1987, de 11 de diciembre) les atribuye “[...] para acordar de oficio la concesión de prórrogas para la completa ejecución del proyecto o para incoar el procedimiento de modificación del proyecto inicial”, todo ello sin perjuicio de la aplicación supletoria de la LGS. Similares consideraciones, en fin, dejando ahora al margen el supuesto de la disposición adicional 8.^a de la LGS,

al que más adelante me referiré, cabe hacer en relación con las “ayudas” que se establezcan en las declaraciones de impacto ambiental, las cuales, de acuerdo con la disposición adicional 12.^a, “se aplicarán conforme a los requisitos, exigencias y condiciones que se establezcan en dicha declaración, de acuerdo con su propia normativa”, y en relación también con las subvenciones de cooperación internacional, en los términos previstos por la disposición adicional 18.^a de la LGS.

Es claro, pues, que, en términos generales, la distinción entre supuestos excluidos del concepto de subvenciones, supuestos no comprendidos en el ámbito de aplicación de la ley y supuestos excluidos del mismo, resulta equívoca, reflejando así una imperfección más de la LGS. Una imperfección, de todas formas, que, en este caso, parece traer causa de la observación formulada por el Consejo de Estado en su Dictamen de 26 de junio de 2003 al anteproyecto de ley (exp. 1756/2003). No estará de más recordar que el anteproyecto de ley no incorporaba esa distinción, ni tampoco procedía a enumerar los supuestos que no tienen carácter de subvención, sino que se refería a todos ellos como supuestos excluidos del ámbito de la ley [concretamente, en el artículo 4, en las letras a) a h) se enumeraban los que han pasado al artículo 2.4, y en las letras i) a l) los que han permanecido en dicho artículo 4 como letras a) a d)], de manera que fue la observación del Consejo de Estado de que los supuestos de las letras a) a h) no eran subvenciones lo que determinó esa diferenciación. En concreto, la observación fue la siguiente:

“El artículo 4 del anteproyecto enumera una serie de ayudas y prestaciones a efectos de excluirlas expresamente del ámbito de la nueva ley.

“Entre estos casos, los contemplados en las letras a) a h) no constituyen verdaderas exclusiones sino supuestos que en ningún caso estarían incluidos en el ámbito de aplicación de la ley por no tratarse de subvenciones en el sentido que el artículo 2 del anteproyecto las define. Es el caso, por ejemplo, de las prestaciones contributivas y no contributivas del Sistema de la Seguridad Social (a), las pensiones asistenciales por ancianidad a favor de los españoles no residentes en España (b), las prestaciones a favor de los afectados por el síndrome tóxico y las ayudas sociales a las personas con hemofilia u otras coagulopatías congénitas que hayan desarrollado la hepatitis C regulada en la Ley 14/2002 (d), las prestaciones reconocidas por el Fondo de Garantía Salarial (f) o los beneficios fiscales y beneficios en la cotización a la Seguridad Social (g).

“Sí son verdaderas exclusiones (en la medida en que son supuestos que podrían eventualmente calificarse de subvenciones en el sentido del artículo 2, pero que no quedan sujetas a la nueva ley por disponer de una normativa específica) los supuestos contemplados en las letras i) a l) del artículo 4: premios que se otorguen

sin la previa solicitud del beneficiario (i), subvenciones previstas en la Ley orgánica de régimen electoral general y en la Ley orgánica de financiación de partidos políticos (j y k), y subvenciones a los grupos parlamentarios (l).

“En consecuencia, deberían eliminarse de este artículo 3 [sic: ha de entenderse artículo 4] los supuestos contemplados en sus letras a) a h). Si se estima necesario hacer una referencia a ellos, a efectos de mayor claridad, en el texto del anteproyecto, podría incluirse en el artículo 2, indicando que ‘no tienen carácter de subvenciones’”

No obstante, sólo parcialmente acertó el Consejo de Estado al hacer esa observación, por cuanto, en realidad, todos los supuestos, tanto los no comprendidos –con las precisiones que se harán a continuación a propósito de las aportaciones dinerarias entre diferentes administraciones públicas destinadas a financiar globalmente la actividad de cada ente en el ámbito propio de sus competencias–, como los excluidos –si acaso, como hemos visto, con la excepción de los premios que se otorguen sin la previa solicitud del beneficiario– quedan al margen del ámbito de aplicación de la ley por no ser reconducibles al concepto de subvención que la propia ley establece. De manera que, al mantenerse la mención a esos supuestos, al menos todos ellos deberían haberse agrupado bajo la rúbrica común de que “no tienen carácter de subvenciones” o, incluso, aun siendo equívoco, bajo la rúbrica de que “quedan excluidos del ámbito de aplicación de la ley”, tal como se había previsto por el anteproyecto.

3.2.2.3. Las aportaciones dinerarias entre diferentes administraciones públicas destinadas a financiar globalmente las actividades propias de las administraciones beneficiarias

Queda por examinar el supuesto de “las aportaciones dinerarias entre diferentes administraciones públicas, así como entre la Administración y los organismos y otros entes públicos dependientes de éstas, destinadas a financiar globalmente la actividad de cada ente en el ámbito propio de sus competencias”. Esas aportaciones, tal como dispone el artículo 2.2 de la LGS, “no están comprendidas en el ámbito de aplicación de esta ley” y, en relación con las mismas, se aplicará “lo dispuesto de manera específica en su normativa reguladora”.

Una vez más hay que decir que, si la previsión del artículo 2.2 de la LGS fuese coherente con el concepto de subvención y con la regulación general que establece, habría que presuponer que dichas aportaciones son subvenciones que, sin embargo, por concurrir en ellas la singularidad de que el destinatario es otra Administración pública y están destinadas a financiar globalmente su actividad en el ámbito de sus competencias, el legislador ha optado por excluirlas de su pro-

pio ámbito de aplicación. Pero ya hemos visto como esa coherencia no se ha observado en supuestos similares. Por eso, no cabe descartar que, al igual que en esos otros casos, también aquí el legislador esté “excluyendo” de su ámbito de aplicación lo que, por definición, no está sujeto a la misma, sin añadir nada nuevo, por tanto, a lo que ya resulta del propio concepto de subvención.

Con anterioridad se ha advertido que el hecho de que el beneficiario sea una administración pública no impide que la disposición o aportación dineraria no pueda ser calificada o conceptualizada como subvención. Lo que sucede es que no serán tales todas aquellas transferencias gratuitas de fondos públicas previstas como ingresos financieros debidos y no afectados en favor de las administraciones territoriales. Y ello por cuadrar mejor la calificación de transferencias presupuestarias que la de subvenciones propiamente dichas, en la medida en que esas aportaciones dinerarias no responden al carácter afectado característico y definitorio de toda subvención.

Es verdad que el artículo 2 del Real decreto legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales (en adelante, LHL), prevé que dichas haciendas estarán constituidas, entre otros recursos, por “las participaciones en los tributos del Estado y de las comunidades autónomas” y por “subvenciones”, añadiendo el artículo 40.1 de la misma ley que “las subvenciones de toda índole que obtengan las entidades locales con destino a sus obras y servicios no podrán ser aplicadas a atenciones distintas de aquellas para las que fueron otorgadas, salvo, en su caso, los sobrantes no reintegrables, cuya utilización no estuviese prevista en la concesión”. Que en este caso se trata de subvenciones reconducibles al concepto de subvención que establece el artículo 2.1 de la LGS parece indiscutible, dado el destino que debe darse a lo percibido. En este sentido, el apartado 2 del citado artículo 40 aún añade una consecuencia consustancial a toda subvención: la potestad fiscalizadora de la Administración concedente en orden a verificar el debido cumplimiento de la afectación y, como resultado del mismo, la obligación de reintegro de lo percibido. Dice así:

“Para garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en el apartado anterior, las entidades públicas otorgantes de las subvenciones podrán verificar el destino dado a las mismas. Si tras las actuaciones de verificación resultase que las subvenciones no fueron destinadas a los fines para los que se hubieran concedido, la entidad pública otorgante exigirá el reintegro de su importe o podrá compensarlo con otras subvenciones o transferencias a que tuviere derecho la entidad afectada, con independencia de las responsabilidades a que haya lugar”.

Pues bien, por el hecho de que estas subvenciones se consideren ingresos de la hacienda local no parece que

pueda ya concluirse que las mismas son un medio de “financiación global de la actividad del ente en el ámbito propio de sus competencias”.

Primero, porque toda subvención, obviamente, supone un ingreso en el patrimonio del beneficiario, sea privado o público.

Segundo, porque ese ingreso no es un medio de “financiación global” de las actividades del ente local receptor, dado el destino concreto y específico que al mismo debe darse. Coadyuva, ciertamente, a la financiación de determinada obra o servicio municipal, pero es un ingreso al que no puede darse otro destino que el que la Administración otorgante haya establecido. Tanto es así que, si no se materializa ese concreto destino por aplicarse el ingreso a otra actividad propia del ente local, la cuantía de la subvención deberá reintegrarse.

Tercero, porque si estas subvenciones *stricto sensu* –es decir, aportaciones dinerarias afectadas o condicionadas– se consideran que son un medio de “financiación global”, ¿acaso existirán subvenciones otorgadas por las administraciones públicas a favor de otras administraciones que no sean un medio de “financiación global”? ¿Cuáles podrían ser y en que se diferenciarían? Si, como a mi juicio debe ser, la respuesta fuese negativa, rechazando, por tanto, tal posibilidad, en realidad el artículo 2.2 de la LGS habría venido a excluir de su ámbito de aplicación a cualesquiera subvenciones “interadministrativas”, es decir, a toda subvención que tenga por destinatario a un ente público, lo que tampoco se ajusta a la literalidad del precepto.

Así las cosas, lo más razonable es concluir que el artículo 2.2 de la LGS, aunque de manera innecesaria, se limita a excluir de su ámbito de aplicación a lo que no son sino transferencias o aportaciones dinerarias no afectadas para la financiación de las haciendas de las entidades receptoras. En suma, a excluir lo que ya está excluido a partir del propio concepto de subvención que delimita en positivo el ámbito de aplicación de la LGS. Ciertamente, podrá decirse que con ello el precepto en cuestión pasa a ser un precepto vacío de contenido, innecesario o superfluo. Pero ya hemos visto que así sucede con la práctica totalidad de las previsiones del artículo 2, apartados 3 y 4, y del artículo 4.

Además, hay otras razones complementarias que abundan en la interpretación del artículo 2.2 de la LGS que aquí se mantiene.

Por de pronto, debe recordarse que ese es el criterio que se ha seguido en otras normas reguladoras del régimen jurídico de las subvenciones. En este sentido, el Reglamento de procedimiento para la concesión de subvenciones públicas, aprobado por el Real decreto 225/1993, de 17 de diciembre, al delimitar su ámbito objetivo de aplicación, excluyó del mismo a “las ayudas institucionales de carácter permanente entre administraciones públicas” (artículo 2.3), lo que, desde luego,

supone excluir a lo que no son subvenciones propiamente dichas, dado que éstas, por definición, no presentan carácter permanente alguno. O, por ejemplo, el artículo 1 de la Ley 2/1995, de 8 de marzo, de subvenciones de la Comunidad de Madrid, tras señalar en el apartado 1 como notas caracterizadoras de la subvención la existencia de una entrega dineraria sin contraprestación directa por el beneficiario [requisito a)], la afectación de la entrega a un fin, propósito, actividad o proyecto específico, existiendo obligación por parte del destinatario de cumplir las obligaciones o requisitos que se hubieren establecido [requisito b)], la obligación de reintegro en caso de incumplimiento de la afectación [requisito c)] y la adecuación de la finalidad del otorgamiento a una utilidad pública o interés social, de inmediato, en el apartado 2, puntualiza 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”. Asimismo, en fin, el artículo 4 de la Ley del Parlamento de las Islas Baleares 5/2002, de 21 de junio, de subvenciones, en el apartado 1 prevé que “esta ley no se aplica a las transferencias hechas a favor de entidades, empresas públicas y consorcios en los que participe cualquiera de las administraciones a las que hace referencia el artículo 3.1 de esta ley, cuando constituyan una simple previsión en los presupuestos de ingresos de éstos como financiación de su actividad”, con lo que quiere significarse que se trata de transferencias no afectadas y, por tanto, no de subvenciones, tal como se definen por el artículo 2.1 de la misma ley.

Así pues, la exclusión, en todos esos casos, queda referida a las transferencias, o si se quiere “subvenciones incondicionadas” o no afectadas, de manera que las subvenciones propiamente dichas sí quedan sujetas a la aplicación del régimen jurídico previsto para ellas, sin perjuicio de que puedan establecerse modulaciones o especialidades.

Que ese es también el alcance que debe darse al artículo 2.2 de la LGS queda reforzado, por otra parte, a la vista de lo dispuesto en la disposición adicional 8.^a de la misma ley, que, ahora sí con coherencia y propiedad, establece la no-aplicación de la LGS, al menos de manera directa, a determinadas subvenciones “interadministrativas”. Su tenor literal es el siguiente:

“Las subvenciones que integran el Programa de cooperación económica del Estado a las inversiones de las entidades locales se regirán por su normativa específica, resultando de aplicación supletoria las disposiciones de esta ley.”

Pues bien, si el artículo 2.2 de la LGS excluyese de su ámbito de aplicación a cualesquiera subvenciones a favor de administraciones públicas destinadas a financiar globalmente la actividad del ente receptor en el ámbito de sus competencias, es obvio que lo redundan-

te y superfluo –si no contradictorio– sería esta disposición adicional 8.^a. Una disposición que, a partir de la sujeción a la LGS de las que integran el Programa de cooperación económica del Estado a las inversiones locales, determina, sin embargo, que esas subvenciones se rijan por su normativa específica.

3.3. Conclusión

Desde la consideración del ámbito objetivo de aplicación de la LGS, puede ya concluirse que las subvenciones otorgadas por cualesquiera administraciones públicas a favor de otras administraciones, siempre que se trate de efectivas subvenciones, quedan, en principio, sujetas a la aplicación de dicha ley. Y al respecto han de considerarse como tales a todas las aportaciones dinerarias otorgadas afectadamente, es decir, vinculadas al cumplimiento de una determinada actividad, que es lo que justifica precisamente su otorgamiento. Esas subvenciones no pueden considerarse un medio de “financiación global” de la entidad perceptora, sino, a lo sumo, ingresos no estables o coyunturales, que coadyuvan, ciertamente, a la financiación de concretas y determinadas obras y servicios de la competencia del beneficiario, pero que, por su propia naturaleza, no son equiparables a las otras fuentes básicas y permanentes de financiación, las que descansan en los tributos propios y en las participaciones (no afectadas, por tanto) en los tributos del Estado y de las comunidades autónomas.

Téngase en cuenta, a este respecto, que el artículo 142 de la CE establece que “las haciendas locales deberán disponer de los medios suficientes para el desempeño de las funciones que la ley atribuye a las corporaciones respectivas, y se nutrirán fundamentalmente de tributos propios y de participaciones en los del Estado y de las comunidades autónomas”. Quiere decirse, pues, como ha señalado la jurisprudencia constitucional, que las corporaciones locales “tienen garantizada constitucionalmente la suficiencia financiera, en una relación directa de medios a fines, con soporte en los tributos propios y en la posibilidad de participar en los ajenos, estatales y de las respectivas comunidades autónomas” (en este sentido, por ejemplo, STC 237/1992, de 15 de diciembre, FJ 6). Pero es que la misma sentencia añade que, en conexión con el artículo 137 de la CE, cabe concluir que queda consagrada, “[...] además del principio de suficiencia de las haciendas locales, la autonomía en la vertiente del gasto público, entendiendo por tal la capacidad genérica de determinar y ordenar, bajo la propia responsabilidad, los gastos necesarios para el ejercicio de las competencias conferidas. Solamente así, en rigor, asegurando *prima facie* la posibilidad de decidir libremente sobre el destino de los recursos, adquiere pleno sentido la garantía de la suficiencia de ingresos para el desempeño de las funciones que la ley atribuye

a las corporaciones respectivas, según la dicción literal del mencionado artículo 142 de la CE”.

De este modo, la autonomía financiera de las entidades locales en la vertiente del gasto se presenta como manifestación esencial de la autonomía, lo que supone reconocer y garantizar “la plena disponibilidad de los ingresos, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión para poder ejercer competencias propias”, aunque no por ello esa libertad para establecer el plan de ingresos y gastos –en suma, el presupuesto– se establezca con carácter absoluto (entre otras, STC 63/1986, de 21 de mayo, 201/1988, de 27 de octubre, 96/1990, de 24 de mayo, o la ya citada 237/1992, de 15 de diciembre). O, como bien expresa el artículo 9 de la Carta Europea de la Autonomía Local, “las entidades locales tienen derecho, en el marco de la política económica nacional, a tener recursos propios suficientes, de los cuales pueden disponer libremente en el ejercicio de sus competencias”.

Por todo ello, fácilmente se comprende que las subvenciones en sentido estricto no deben tener un papel destacado en el capítulo de ingresos de las corporaciones locales, ni deben ser, desde luego, el medio normal de financiación para el ejercicio de las competencias, dado que su carácter afectado necesariamente limita la autonomía del gasto. De ahí que, cuando sean admisibles, esas subvenciones no dejen de ser tales y, por eso mismo, a no ser que medie previsión expresa en sentido contrario, necesariamente hayan de quedar sujetas a las previsiones de la LGS.

4. **Ámbito subjetivo. En especial, los organismos y entidades de Derecho público y las fundaciones del sector público como otorgantes de subvenciones**

Para que una entrega dineraria afectada al cumplimiento de un fin de interés público por el beneficiario de la misma y sin contraprestación a favor del otorgante pueda ser calificada como subvención sujeta a las prescripciones de la LGS, el artículo 3 de dicha ley exige que el otorgamiento lo realice una administración pública, considerando como tal a “la Administración General del Estado”, a “las entidades que integran la Administración local” y a “la Administración de las comunidades autónomas” (artículo 3.1).

Ahora bien, el artículo 3.2 de inmediato añade que también quedan incluidas en el ámbito de aplicación de la ley las subvenciones otorgadas por las siguientes entidades:

“Deberán asimismo ajustarse a esta ley las subvenciones otorgadas por los organismos y demás entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de cualesquiera de las administraciones públicas en la medida en que las subvenciones que otorguen sean consecuencia del ejercicio de potestades administrativas.”

Así pues, también son otorgantes de subvenciones los organismos públicos, lo que, incluso, para algún caso concreto, se llega a decir singularizadamente, aunque de manera innecesaria: tal es el caso de la disposición adicional 7.^a, al puntualizar que “a las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social que integran el sistema de la Seguridad Social les serán de aplicación las previsiones de esta ley en los mismos términos que a los organismos autónomos”. No obstante, también en algún otro caso, atendiendo al especial estatuto jurídico de la entidad, la LGS ha optado por excluir la aplicación de la LGS: así, la disposición adicional 19.^a establece que “el Banco de España se regirá en la materia objeto de regulación de esta ley por la normativa vigente con anterioridad a su entrada en vigor”, aunque, dada la redacción de la disposición, queda la duda de cuál es esa “normativa vigente”, si la relativa a subvenciones o la específica del Banco de España, sin perjuicio, además, de que tampoco se aclara la consecuencia resultante de que, en su caso, se modifique esa normativa vigente con anterioridad a la entrada en vigor de la LGS.

Por otra parte, la determinación del efectivo significado y alcance del artículo 3.2 de la LGS requiere tener en cuenta, no obstante, lo que se establece en el apartado siguiente del mismo artículo 3.2:

“Serán de aplicación los principios de gestión contenidos en esta ley y los de información a que se hace referencia en el artículo 20 al resto de las entregas dinerarias sin contraprestación, que realicen los entes del párrafo anterior que se rijan por derecho privado. En todo caso, las aportaciones gratuitas habrán de tener relación con el objeto de la actividad contenido en la norma de creación o en sus estatutos.”

Aunque no es necesario en este momento adentrarse en un análisis detallado de tales previsiones, no estará de más señalar que el Consejo de Estado, en su dictamen al anteproyecto de ley (núm. exp. 1756/2003, de 26 de junio de 2003), ya señaló que, en el caso de las subvenciones otorgadas por los organismos y demás entidades de Derecho público, no consideraba adecuado que se delimitara el ámbito de aplicación de la ley en atención al criterio de que el otorgamiento sea consecuencia del ejercicio de “potestades administrativas”. El razonamiento del Consejo de Estado fue el siguiente [apartado V.B) del dictamen]:

“[...] el criterio que consiste en tomar como punto de referencia el ejercicio de potestades administrativas –dejando fuera del ámbito de aplicación de la Ley de subvenciones aquellas que no sean consecuencia del ejercicio de potestades de dicha naturaleza– resulta indeterminado. La potestad de subvencionar es siempre una potestad administrativa, implica el desarrollo de una actividad administrativa y una disposición de fondos públicos. Más difícil resulta determinar cuándo el otorgamiento de una subvención es consecuencia del

ejercicio de una potestad administrativa o cuándo resultado del ejercicio de facultades de estos entes que no tengan dicha naturaleza.”

A mi juicio, tiene razón el Consejo de Estado en la observación formulada, y más aún cuando concluye con lo siguiente:

“Pero, más allá de esta indeterminación de que adolece el criterio, considera el Consejo de Estado que el ejercicio por los citados entes públicos de la potestad subvencionadora debería estar en todo caso sujeta a la nueva ley, independientemente de si ese ejercicio trae causa del ejercicio de una potestad administrativa o no. El otorgamiento de subvenciones por parte de estos organismos y entes públicos con personalidad jurídica propia supone una disposición de fondos públicos y, en cuanto tal, debe estar sometido a una disciplina legal, pues no existe razón alguna que justifique la exclusión del ámbito de aplicación de la ley a determinadas subvenciones.”

Como es bien sabido, el criterio del ejercicio de potestades administrativas o facultades que impliquen el ejercicio de autoridad pública se toma en consideración por la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado (en adelante, LOFAGE), de una parte, para excepcionar la regla de la sujeción de las entidades públicas empresariales al Derecho privado, ya que en el ejercicio de las potestades administrativas que tengan atribuidas se rigen por el Derecho administrativo (artículo 53.2), y, de otra, para marcar una diferencia más entre dichas entidades y las sociedades mercantiles estatales, pues éstas segundas “en ningún caso podrán disponer de facultades que impliquen el ejercicio de autoridad pública” (disposición adicional 12.^a). Y en el mismo sentido, también el artículo 85.3 de la LBRL, tras la reciente Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, dispone que “en ningún caso podrán prestarse por gestión indirecta ni mediante sociedad mercantil de capital social exclusivamente local los servicios públicos que impliquen ejercicio de autoridad”, a lo que debe añadirse la remisión que el nuevo artículo 85 bis efectúa a los artículos 53 a 60 de la LOFAGE en relación con las entidades públicas empresariales locales.

Pues bien, ese criterio es el que ahora adopta la LGS para determinar cuando los entes administrativos de carácter instrumental pueden otorgar subvenciones sujetas a dicha ley, y cuando bastará con que dichas subvenciones (o “resto de las entregas dinerarias sin contraprestación”, tal como dice el párrafo 2.º del artículo 3.2) se ajusten a “los principios de gestión contenidos en esta ley y los de información a que se hace referencia en el artículo 20”. Todo dependerá de que las subvenciones que otorguen los referidos entes (organismos y demás entidades de Derecho público) sean

consecuencia del ejercicio de potestades administrativas o que, por el contrario, no lo sean.

Sin embargo, la distinción resulta artificiosa y carente de justificación, pues viene a admitir que, en unas ocasiones, el otorgamiento de subvenciones es manifestación del ejercicio de una potestad administrativa, mientras que en otros no, y ello aún cuando el ente otorgante de unas y otras sea el mismo. Nada se dice, además, acerca de cuál es, a su vez, el criterio que permite discernir cuando se trata de un supuesto o de otro. Y no se dice porque seguramente no lo hay. Más aún: admitir que el otorgamiento de subvenciones *stricto sensu* no siempre presupone el ejercicio de una potestad administrativa, supone extender la calificación de subvención a lo que, en puridad de términos, con arreglo a las categorías jurídicas conocidas, no pueden ser otra cosa que donaciones. Donaciones que, aun cuando sean modales y conlleven cargas para el donatario, no dejan de tener un fundamento distinto, vinculado al *animus donandi* o a la liberalidad del otorgante inconciliable con la causa legitimadora del otorgamiento de subvenciones. Baste recordar, a este respecto, la vieja regla del artículo 27.1.^a del Reglamento de servicios de las corporaciones locales, en cuya virtud “serán nulos los acuerdos de subvenciones que obedezcan a mera liberalidad”.

En cualquier caso, tal como se pronuncia la LGS en este particular extremo, todo parece indicar que se ha pretendido dejar abierto un cauce para que las entidades instrumentales no siempre tengan que ajustarse en el otorgamiento de subvenciones al régimen íntegro que para las mismas establece dicha ley.

Esta regulación, que, como más adelante veremos, tiene carácter básico, guarda estrecha relación, asimismo, con lo previsto por la disposición adicional 16.^a de la misma LGS, ahora en relación con las llamadas *fundaciones del sector público*. Esa disposición, además de concretar con el carácter de norma básica qué se entiende por “fundaciones del sector público”, siquiera lo sea a los efectos de la LGS (apartado 2) (un dato, por cierto, que no deja de contrastar con la regulación de dichas fundaciones en los artículos 44 a 46 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de fundaciones, que queda ceñida a las fundaciones del sector público estatal y sin que a la misma, por tanto, se le haya atribuido carácter de legislación básica, no alcanzado, en consecuencia, a las fundaciones privadas de las demás administraciones públicas), establece, en sustancia, idéntica regla a la del artículo 3.2, párrafo 2.º, aunque con una formulación más contundente. Dice así:

“Las entregas dinerarias sin contraprestación que realicen las fundaciones del sector público se regirán por el Derecho privado, si bien serán de aplicación los principios de gestión contenidos en esta ley y los de información a los que se hace referencia en el artículo 20. En

todo caso, las aportaciones gratuitas que realicen habrán de tener relación directa con el objeto de la actividad contenido en la norma de creación o en sus estatutos.”

La situación, por tanto, es la misma para estas fundaciones privadas de iniciativa pública, denominadas *fundaciones del sector público*, que para las entidades con personalidad jurídico-pública cuando otorgan “subvenciones” que no son consecuencia del ejercicio de una potestad administrativa. En las referidas “entregas dinerarias sin contraprestación” que realicen (obsérvese que el legislador no deja de ser consciente de lo problemático, cuando menos, que resulta denominarlas subvenciones, obviando, en consecuencia, esa calificación), deberán ajustarse a los principios de gestión y de información previstos por la LGS, rigiéndose en todo lo demás por el Derecho privado. Una previsión, por lo demás, que, en cierto modo, ya anticipó la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de fundaciones, aunque más limitadamente y sólo para las fundaciones del sector público estatal. Concretamente, según su artículo 46, “cuando la actividad exclusiva o principal de la fundación sea la disposición dineraria de fondos, sin contraprestación directa de los beneficiarios, para la ejecución de actuaciones o proyectos específicos, dicha actividad se ajustará a los principios de publicidad, concurrencia y objetividad, siempre que tales recursos provengan del sector público estatal”.

Por otra parte, debe advertirse que nada se dice sobre los entes corporativos como posibles otorgantes de subvenciones (de manera relevante, piénsese en las cámaras de comercio, industria y navegación) o, incluso, sobre aquellos entes privados que distribuyen fondos previamente obtenidos en aplicación de determinadas normativas y por delegación en sentido amplio de las propias administraciones públicas o por atribución directa de la ley (recuérdese ahora el fenómeno de las llamadas “cajas o fondos de perecuación”, en vinculación directa con la asunción de obligaciones y cargas para garantizar el servicio universal o como consecuencia del cumplimiento de obligaciones de servicio público, independientemente, de todas formas, de que siempre puedan ser calificadas las correspondientes entregas dinerarias como subvenciones por razón de los demás elementos que las definen: objeto, afectación, no-contraprestación, etc.). Unas precisiones verdaderamente necesarias que, sin embargo, la LGS no realiza y que, en consecuencia, dejan planteada la duda de si a tales supuestos les alcanza o no la aplicación de la ley. Y es que, en estrictos términos, si bien habría que concluir que no son calificables como subvenciones, la realidad es que esa conclusión dista de ser satisfactoria, al dejar en la penumbra la calificación de las entregas dinerarias que realizan tales entes y el propio régimen aplicable a las mismas.

5. El ámbito de aplicación desde la consideración del orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas y su proyección a las entidades locales

Aun tratándose de subvenciones otorgadas por cualesquiera administraciones y demás entidades públicas de ellas dependientes en el ejercicio de potestades administrativas, no por ello necesariamente esas subvenciones se regirán en su integridad por las disposiciones de la LGS. Todo dependerá de cuál sea la Administración otorgante, por cuanto, dado el orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las comunidades, no todas sus previsiones son normas básicas y de aplicación directa. Así resulta de lo dispuesto por la disposición final 1.ª de la LGS.

5.1. La disposición final primera de la Ley general de subvenciones

Se acaba de decir que la LGS no es, en su integridad, de aplicación directa a todas las administraciones públicas. Su artículo 3, apartado 3, puntualiza, en efecto, que “los preceptos de esta ley serán de aplicación a la actividad subvencional de las administraciones de las comunidades autónomas, así como a los organismos públicos y las restantes entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de las mismas, de acuerdo con lo establecido en la disposición final primera”.

Es cierto que la referida previsión sólo menciona a la “actividad subvencional de las administraciones de las comunidades autónomas”, con lo que, en principio, a las entidades locales les sería de aplicación íntegra la LGS, en los mismos términos, por tanto, que a la Administración General del Estado. La propia disposición final primera así lo confirma, pues, tras especificar en el apartado 1 los preceptos que constituyen legislación básica y que, por ello, son de aplicación directa a todas las administraciones públicas, sin excepción alguna, en su apartado 2, párrafo 1.º, añade que “las restantes disposiciones de esta ley resultarán únicamente de aplicación en el ámbito de la Administración General del Estado, de las entidades que integran la Administración local y de los organismos y demás entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de las mismas”. Sin embargo, la conclusión resultante de la lectura de este precepto queda de inmediato corregida si se atiende ahora a lo dispuesto en el párrafo 2.º del mismo apartado 2 de dicha disposición. Su tenor literal es el siguiente:

“No obstante, cuando las comunidades autónomas hubieran asumido competencias en materia de régimen local, la ley se aplicará a las entidades que integran la Administración local en el ámbito territorial de las refe-

ridas comunidades autónomas, de acuerdo con lo establecido en el apartado 1 de esta disposición.”

No estará de más recordar que esta fundamental y decisiva precisión no figuraba en el proyecto de ley remitido al Congreso de los Diputados, habiéndose introducido en el informe de la ponencia del Senado [BOCG, Senado, de 10 de octubre de 2003, serie II, núm. 156 (e)] como alternativa a la enmienda núm. 73 del grupo parlamentario de Senadores Nacionalistas Vascos [BOCG, Senado, de 8 de octubre de 2003, serie II, núm. 156 (d)], en virtud de la cual se proponía la supresión del apartado 2 de la disposición final primera, por cuanto, según la motivación de la enmienda, “[...] el resto de los preceptos de la ley son de aplicación a la Administración del Estado (en su concepto amplio) pero no a las corporaciones locales, puesto que es la normativa de las comunidades autónomas (dejando a salvo la legislación básica en materia de régimen local) la que va delimitando el campo de actuaciones de las entidades locales, tal y como se decanta la Ley de régimen local y la doctrina del Tribunal Constitucional”.

La enmienda como tal no prosperó y el apartado 2 de la disposición final primera se mantuvo en sus términos iniciales, pero logró poner de manifiesto que, en los términos en que se manifestaba, extendiendo la aplicación íntegra de la LGS a las entidades locales, difícilmente podía conciliarse con el orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas. Se explica así que para corregir esa incompatibilidad, se añadiese ese párrafo 2.º, que, en realidad, viene a determinar idéntica consecuencia jurídica que la pretendida con la enmienda planteada. Y ello por la sencilla razón de que el presupuesto mismo que se establece para que la LGS se aplique a las entidades locales en los mismos términos que a las administraciones autonómicas (por tanto, para que se aplique en los términos del apartado 1, es decir, para que se apliquen únicamente los preceptos que constituyen legislación básica), se cumple en todos los casos, una vez que, sin excepción, todas las comunidades autónomas han asumido competencias en materia de régimen local.

Como es bien notorio, aquellas comunidades autónomas que inicialmente no disponían de competencias en materia de régimen local, tras las reformas estatutarias producidas a partir de 1992 las han asumido como propias, equiparándose de este modo a las que desde el primer momento dispusieron de tales competencias. Por ello, en los actuales momentos, dado que no hay comunidades autónomas que no hayan asumido competencias en materia de régimen local, la única justificación que encuentra ese párrafo 2.º del apartado 2 de la disposición final primera, es el mantenimiento de la indebida mención a las entidades que integran la Administración local en el párrafo 1.º del apartado 2 de la misma disposición final. Hubiera bastado aceptar en

sus propios términos la enmienda antes referida para evitar que a la misma consecuencia que con ella se pretendía se tenga que llegar a través de una excepción (que las comunidades autónomas “hubieran asumido competencias en materia de régimen local”), que, en realidad, no es sino regla general.

Por lo demás, aunque el peculiar estatus de las ciudades de Ceuta y Melilla determina que a ellas sí se les aplique la LGS en su integridad, en los términos resultantes del juego combinado de los apartados 1 y 2, párrafo 1.º, de su disposición final 1.ª, más preciso y correcto habría sido que en el apartado 2, párrafo 1.º, se hubiesen mencionado dichas ciudades en lugar de utilizar la expresión genérica de “las entidades que integran la Administración local”.

5.2. Conclusión: disposiciones básicas de la Ley general de subvenciones, de directa aplicación a las entidades locales, y no básicas, de aplicación supletoria

Con la excepción que acaba de señalarse relativa a las ciudades de Ceuta y Melilla, a las entidades locales, pertenecan a unas u otras comunidades autónomas, sólo les son de aplicación directa los preceptos de la LGS que constituyen legislación básica. Conviene precisar seguidamente cuáles son esos preceptos, directamente vinculantes para las entidades locales.

La disposición final primera, apartado 1, de la LGS extiende la calificación de legislación básica estatal, dictada al amparo del artículo 149.1.13.ª, 14.ª y 18.ª de la CE, a los siguientes preceptos:

- a) Del título preliminar, son básicos todos los del capítulo I (artículos 1 a 6). Tales preceptos se refieren:
- al ámbito de aplicación, objetivo y subjetivo de la ley (artículos 1 a 4);
 - a la prelación de normas aplicables a las subvenciones (artículo 5);
 - al régimen jurídico de las subvenciones financiadas con cargo a fondos de la Unión Europea (artículo 6); y
 - a la responsabilidad financiera derivada de la gestión de dichos fondos (artículo 7).

Son, asimismo, básicos todos los del capítulo II del mismo título preliminar, con algunas excepciones concretas (artículos 8 a 21). Tales preceptos se refieren:

- a los principios generales que deben observarse para el establecimiento de subvenciones (artículo 8);
- a los requisitos que deben observarse para el otorgamiento de las subvenciones (artículo 9), si bien se exceptiona el apartado 4.d), que prevé que para el otorgamiento será precisa “la fiscalización previa de los actos administrativos de contenido económico, en los términos previstos en las leyes”;
- a la condición de beneficiarios de subvenciones (artículo 11) y de entidades colaboradoras (artículo 13), a los requisitos que unos y otras deben reunir (artículo

13), y a las obligaciones de los beneficiarios (artículo 14) y entidades colaboradoras (artículo 15);

–a los convenios de colaboración entre la Administración otorgante y la entidad colaboradora (artículo 16), si bien en este caso se excepcionan el apartado 2, relativo al plazo de vigencia del convenio de colaboración, y las letras d) a l) del apartado 3, que se refieren a diversos aspectos del contenido mínimo que han de tener los convenios de colaboración;

–a las bases reguladoras de la concesión de subvenciones (artículo 17), aunque también en este caso se excepcionan determinados extremos que quedan al margen de lo básico: concretamente, los apartados 1 y 2, sobre aprobación de las bases en el ámbito de la Administración estatal y en el de las corporaciones locales, especificando en este caso que las bases “[...] se deberán aprobar en el marco de las bases de ejecución del presupuesto, a través de una ordenanza general de subvenciones o mediante una ordenanza específica para las distintas modalidades de subvenciones”, así como las letras c), f) y h) a n) del apartado 3, sobre el contenido mínimo de las bases;

–a la publicidad de las subvenciones concedidas (artículo 18);

–a la financiación de las actividades subvencionadas (artículo 19); y

–a la información sobre la gestión de subvenciones (artículo 20).

El grueso del título preliminar queda, por tanto, en el ámbito de la legislación básica estatal. Únicamente quedan al margen, además de las excepciones señaladas, el artículo 10, sobre los órganos competentes para la concesión de subvenciones, y cuyo apartado 4 establece que “la competencia para conceder subvenciones en las corporaciones locales corresponde a los órganos que tengan atribuidas tales funciones en la legislación de régimen local”, y el artículo 21, sobre régimen de garantías que deban constituir los beneficiarios y las entidades colaboradoras.

b) Del título primero es básico el capítulo I (artículo 22, que establece como procedimiento ordinario de otorgamiento de subvenciones el de “concurrencia competitiva”, procediendo a su caracterización general, y fija los supuestos en los que podrán concederse subvenciones de forma directa).

Son, asimismo, básicos los artículos 29 a 31 del capítulo IV:

–el artículo 29, relativo a las condiciones y límites que los beneficiarios deben observar en la subcontratación de las actividades subvencionadas;

–el artículo 30, relativo a la justificación del cumplimiento de las condiciones vinculadas a las subvenciones otorgadas y acreditación de los gastos; y

–el artículo 31, que se refiere a los gastos subvencionables.

Por tanto, quedan al margen del círculo de lo básico todos los artículos del capítulo II (artículos 23 a 27), relativos a las distintas fases del procedimiento de otorgamiento en régimen de concurrencia competitiva; el capítulo III (artículo 28), sobre el procedimiento de otorgamiento directo; el capítulo V (artículos 34 y 35), sobre el procedimiento de gestión presupuestaria; y los artículos 32 y 33 del capítulo IV, que se refieren a la comprobación de la justificación del cumplimiento de la afectación de las subvenciones y a la comprobación de los valores de los gastos subvencionados.

c) Del título segundo son únicamente básicos los artículos 36, 37 y 40.1 del capítulo I del título II, relativos, respectivamente:

–el artículo 36, a las causas de nulidad y anulabilidad de los actos de otorgamiento de subvenciones;

–el artículo 37, a las causas de reintegro de las cantidades percibidas; y

–el artículo 40.1, a la cuantía de la obligación de reintegro y su independencia de las sanciones que, en su caso, sean exigibles.

Por tanto, quedan fuera de lo básico los artículos 38, 39 y 40.2 a 5, relativos, respectivamente, a la naturaleza de los créditos a reintegrar, a la prescripción del derecho a reconocer o liquidar el reintegro y a los supuestos de responsabilidad solidaria de la obligación de reintegro, así como todo el capítulo II del título II (artículos 41 a 43), relativo a las reglas a observar en el procedimiento de reintegro.

d) Del título tercero, relativo al control financiero de las subvenciones, son únicamente básicos los artículos 45 y 46:

–el artículo 45, relativo al control financiero de las subvenciones y ayudas financiadas total o parcialmente con cargo a fondos comunitarios; y

–el artículo 46, que establece una serie de obligaciones de colaboración de los beneficiarios, entidades colaboradoras y terceros relacionados con el objeto de la subvención, con los órganos de control de las administraciones otorgantes de las subvenciones.

No son básicas, en consecuencia, todas las demás previsiones del título tercero, relativas al objeto y competencia para el ejercicio del control financiero (artículo 44), a las facultades y deberes del personal controlador (artículo 47 y 48), al procedimiento de control financiero (artículo 49), a la documentación de las actuaciones de control financiero (artículo 50) y a los efectos jurídicos de los informes de control financiero (artículo 51).

e) Del título cuarto son básicos todos los del capítulo I del título IV (artículos 52 a 58), relativos a la tipificación de las infracciones en materia de subvenciones, responsables y concurrencia de actuaciones con el orden jurisdiccional penal.

Son, asimismo básicos, los artículos 59, 65, y 67 a 69 del capítulo II:

–el artículo 59 fija las clases de sanciones (pecuniarias y no pecuniarias);

–el artículo 65, relativo a la prescripción de infracciones y sanciones;

–el artículo 67, relativo al procedimiento sancionador;

–el artículo 68, sobre la extinción de la responsabilidad derivada de la comisión de infracciones; y

–el artículo 69, sobre los distintos supuestos de responsabilidad (solidaria y subsidiaria) por las sanciones y de responsabilidad en el caso de sociedades disueltas y liquidadas.

Consecuentemente, quedan al margen de lo básico la graduación de las sanciones (artículo 60), las concretas sanciones en función de las infracciones (artículos 61 a 64) y la competencia para la imposición de sanciones (artículo 66).

f) En cuanto a las disposiciones adicionales y transitorias, son básicas la disposición adicional segunda, apartado 1, y la disposición adicional decimosexta:

–la disposición adicional segunda, apartado 1, se refiere a las funciones de la Intervención General de la Administración del Estado, en coordinación con los órganos de control nacional y autonómicos, relativas al control de los fondos estructurales y de cohesión comunitarios; y

–la disposición adicional decimosexta se refiere a las fundaciones del sector público, especificando que se entiende por tales a los efectos de la LGS y estableciendo las reglas a las que habrán de sujetarse en las entregas dinerarias sin contraprestación que realicen dichas entidades.

Por tanto, no son básicas ninguna de las dos disposiciones transitorias, ni tampoco lo son las restantes disposiciones adicionales. En concreto:

–la DT 1.^a, sobre adaptación de la normativa reguladora de las subvenciones al régimen jurídico establecido por la LGS, y la DT 2.^a, sobre el régimen transitorio de los procedimientos de otorgamiento de subvenciones, de control financiero, reintegro y revisión y del régimen sancionador;

–la DA 2.^a.2, que se refiere al control de la Intervención General de la Administración del Estado sobre beneficiarios de subvenciones concedidas por corporaciones locales, y la DA 2.^a.3, que prevé la suscripción de acuerdos de cooperación en materia de control financiero entre la Intervención General de la Administración del Estado y los órganos de la Comisión Europea;

–la DA 3.^a, relativa al control financiero de las subvenciones concedidas por las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social;

–la DA 4.^a, sobre la colaboración de auditores privados en la realización de controles financieros, especificando su apartado 3 que “la misma colaboración podrán recabar las corporaciones locales para el control financiero

de las subvenciones que concedan, quedando también reservadas a sus propios órganos de control las actuaciones que supongan el ejercicio de las potestades administrativas”;

–la DA 5.^a, que establece el régimen de las ayudas en especie;

–la DA 6.^a, sobre el régimen de los créditos concedidos por la Administración a particulares sin interés, o con interés inferior al de mercado;

–la DA 7.^a, que establece que la LGS será aplicable a las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social en los mismos términos que se aplica a los organismos autónomos;

–la DA 8.^a, sobre el régimen de las subvenciones que integran el Programa de cooperación económica del Estado a las inversiones de las entidades locales;

–la DA 9.^a, sobre la aplicación de la LGS a los incentivos regionales regulados por la Ley 50/1985, de 27 de diciembre, sobre el plazo para resolver en la gestión de las ayudas del Instituto para la Reestructuración de la Minería del Carbón y Desarrollo Alternativo de las Comarcas Mineras, y sobre la subcontratación de los beneficiarios de ayudas del Plan de consolidación y competitividad de la pequeña y mediana empresa;

–la DA 10.^a, sobre el régimen especial del otorgamiento de premios educativos, culturales, científicos o de cualquier otra naturaleza;

–la DA 11.^a, sobre el procedimiento de reintegro de subvenciones concedidas por el Instituto Nacional de Empleo;

–la DA 12.^a, que, bajo la rúbrica “Planes de aislamiento acústico”, se refiere al régimen de las ayudas que se establezcan en las declaraciones de impacto ambiental;

–la DA 13.^a, que atribuye a los planes y programas relativos a políticas públicas sectoriales la consideración de planes estratégicos, siempre que recojan el contenido que a éstos exige el artículo 8.1 de la LGS;

–la DA 14.^a, que, en relación con las subvenciones otorgadas por corporaciones locales, establece las siguientes reglas:

–los procedimientos de otorgamiento regulados por la LGS se adaptarán reglamentariamente a la organización y funcionamiento de las corporaciones locales;

–el control financiero de las subvenciones locales corresponderá a los órganos o funcionarios que tengan atribuido el control financiero de la gestión económica de la corporación, de acuerdo con lo previsto en los artículos 194 y siguientes de la Ley reguladora de las haciendas locales; y

–las previsiones del título III sobre el objeto del control financiero, la obligación de colaboración de los beneficiarios, las entidades colaboradoras y los terceros relacionados con el objeto de la subvención o justificación, así como las facultades y deberes del personal controlador, serán de aplicación al control financiero de las subvenciones de las administraciones locales;

–la DA 15.^a, sobre el régimen de justificación, comprobación y control de las subvenciones percibidas por organismos y entes del sector público estatal;

–la DA 17.^a, sobre el control y evaluación por la Intervención General de la Administración del Estado de los resultados derivados de los planes estratégicos del artículo 8 de la LGS;

–la DA 18.^a, sobre el régimen de las subvenciones de cooperación internacional;

–la DA 19.^a, sobre régimen aplicable al Banco de España en la materia objeto de regulación de la LGS;

–la DA 20.^a, que autoriza al Consejo de Ministros para actualizar las cuantías previstas en la LGS, dando audiencia a las comunidades autónomas cuando la actualización afecte a un precepto de carácter básico;

–la DA 21.^a, que puntualiza que la aplicación a la Comunidad Foral de Navarra de lo dispuesto en la LGS se llevará a cabo con respeto a la Ley orgánica de reintegración y mejoramiento del régimen foral de Navarra; y

–la DA 22.^a, en virtud de la cual la aplicación de la LGS a la Comunidad Autónoma del País Vasco se realizará con respeto a lo establecido en su Estatuto de autonomía y en la disposición adicional segunda de la Ley reguladora de las bases del régimen local.

Tampoco se califica como norma básica, en fin, la disposición final segunda, que establece que “las normas que en desarrollo de esta ley apruebe la Administración General del Estado tendrán carácter básico cuando constituyan el complemento necesario respecto a las normas que tengan atribuida tal naturaleza conforme a la disposición final primera”.

Así pues, a modo de resumen, no son de aplicación directa a las comunidades autónomas y entidades locales las previsiones relativas al contenido mínimo de los convenios de colaboración (excepto algunos extremos concretos), a las bases reguladoras de la concesión de subvenciones (también a excepción de algunas cuestiones concretas), a las reglas relativas al procedimiento de concesión (tanto en régimen de concurrencia competitiva, como de concesión directa), al procedimiento de gestión y justificación de las subvenciones, a algunos aspectos del reintegro de subvenciones y al procedimiento de reintegro en su totalidad, al control financiero de las subvenciones (a excepción de las financiadas total o parcialmente con cargo a fondos comunitarios), y a la graduación de las sanciones por infracciones en materia de subvenciones.

Ahora bien, esas disposiciones de la LGS que, por no ser básicas, no son de aplicación directa a las entidades locales, no por ello son insusceptibles de aplicación. Lo que sucede es que serán de aplicación supletoria, tal como resulta, no de la LGS, sino sencillamente de la regla del artículo 149.3 de la Constitución de que “el

Derecho estatal será, en todo caso, supletorio del Derecho de las comunidades autónomas”.

En relación con esa aplicación supletoria, debe advertirse que no es óbice para que así sea el tenor literal del párrafo 1.º del apartado 1 de la disposición final 1.^a, que, ciertamente, al referirse a la aplicación de las disposiciones no básicas utiliza la expresión “resultarán únicamente de aplicación”. Pudiera pensarse que, al ser únicamente de aplicación a las administraciones y entidades que cita, y debiendo excluirse por las razones dichas de esa aplicación a las entidades locales, ni a éstas, ni a las comunidades autónomas, les serían aplicables.

Sin embargo, aun en el supuesto de que esa hubiera sido la pretensión del legislador, es claro que el legislador no puede desconocer la regla constitucional de que “el Derecho estatal será, en todo caso, supletorio del Derecho de las comunidades autónomas”. Por eso, no procede interpretar la referida previsión legal como excluyente de la aplicación supletoria, en su caso, de las disposiciones no básicas de la LGS. Primero, porque el término “únicamente” puede entenderse referido a la aplicación directa; y, segundo, porque, aun cuando no fuera así, necesariamente lo impone el principio de la obligada interpretación conforme a la Constitución, so pena, en otro caso, de que el precepto legal incurriese en inconstitucionalidad.

Debe añadirse, por último, que la distinción entre disposiciones básicas y no básicas adoptada por el legislador no ha dejado de ser cuestionada por algunas comunidades autónomas, que han interpuesto recursos de inconstitucionalidad contra un notable número de artículos y disposiciones declarados básicos, por considerar que tal calificación vulnera el orden constitucional de distribución de competencias. Así, el Gobierno de Aragón ha impugnado los artículos 3.4; 5.2; 6.2; 7.2 y 3; 8.1 y 2; 12.1; 13.5 y 7; 14.1.e) y h); 15.1.a) y b); 16.1 y 5; 18.4; 19.5; 22.1; 29.3 y 7.b) y e); 30.5; 31.2 a 8; 37.1.d) y f); 45.2.c); 56; 57.e); 58.d); y 67.2 y 3; y, asimismo, la disposición final 1.^a. Por su parte, aunque más limitadamente, el Parlamento de Cataluña también ha impugnado los siguientes preceptos: artículo 3.4 (la expresión “o básicas”); 6.2; apartados 3 y 5 del artículo 13.4; artículos 29.3; 30.3 y 5; 31.3 a 9; y 45.2.e); apartado 1 de la disposición final 1.^a; y solicita, en fin, una interpretación conforme a la Constitución del artículo 52.

Sin perjuicio del fundamento en que se vengán a sustentar los referidos recursos y de lo que, en su momento, decida el Tribunal Constitucional, no deja de llamar la atención las incoherencias de la ley al calificar como básicas a determinadas previsiones y no extender esa misma calificación a otros que guardan directa y estrecha relación con aquéllos [por ejemplo, las disposiciones adicionales 5.^a y 10.^a (no básicas) en relación con los artículos 2 y 4 (básicos)], o, incluso, a la hora de calificar

como básicas determinadas previsiones que se relacionan con cuestiones que en su legislación específica no han merecido esa calificación [por ejemplo, compárese la disposición adicional 16.^a de la LGS, que con el carácter de norma básica fija el concepto de fundación del sector público –comprensivo, por tanto, de cualesquiera fundaciones, estatales, autonómicas o locales– y establece los principios a los que dichas fundaciones deberán ajustarse en las entregas dinerarias sin contraprestación que realicen a favor de actividades que guarden relación directa con su objeto de actividad, con la regulación contenida en la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de fundaciones, que no califica de básicas a las previsiones relativas a las fundaciones del sector público, limitándolas a las fundaciones del sector público estatal.

Pero lo que interesa más específicamente en este momento es que, en algún caso, como en la disposición adicional 14.^a, se incorporan una serie de previsiones que, no teniendo carácter básico, se refieren específicamente a las entidades locales, lo que, aunque no ha sido objeto de impugnación en los referidos recursos de inconstitucionalidad, no deja de suscitar la duda de su propia constitucionalidad desde la consideración del orden constitucional de distribución de competencias y de la doctrina constitucional sobre la supletoriedad del Derecho estatal.

En efecto, la disposición adicional 14.^a prevé, de una parte, que los procedimientos de otorgamiento de subvenciones regulados por la LGS se adaptarán reglamentariamente a las condiciones de organización y funcionamiento de las corporaciones locales. Por otro lado, añade que la competencia para ejercer el control financiero de las subvenciones otorgadas por las corporaciones locales y los organismos públicos de ellas dependientes corresponderá a los órganos o funcionarios que tengan atribuido el control financiero de la gestión económica de dichas corporaciones a que se refieren los artículos 194 y siguientes de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas locales (en la actualidad, artículos 168 y siguientes del Real decreto legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales). Y, por último, dispone que “lo establecido en el título III de esta ley sobre el objeto del control financiero, la obligación de colaboración de los beneficiarios, las entidades colaboradoras y los terceros relacionados con el objeto de la subvención o justificación, así como las facultades y deberes del personal controlador, será de aplicación al control financiero de las subvenciones de las administraciones locales”.

Pues bien, si las referidas previsiones quedan fuera del círculo de lo básico, en cuanto que no son calificadas como tales, y si, como hemos visto, todas las comunidades autónomas han asumido competencias en

materia de régimen local y, por tanto, sólo y únicamente las previsiones de la LGS básicas les son de aplicación directa, para que las restantes les sean de aplicación supletoria por imperativo del artículo 149.3 de la CE (“el Derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las comunidades autónomas”) la primera condición es que sean normas competencialmente válidas, dictadas al amparo del correspondiente título competencial del Estado, todo ello de acuerdo con la conocida doctrina de las STC 118/1996, de 27 de junio, y 61/1997, de 20 de marzo.

Es claro, en este sentido, que todas aquellas disposiciones de la LGS no básicas referidas a la Administración General del Estado son normas competencialmente válidas y, con ello, susceptibles de aplicación supletoria a las demás administraciones públicas en la medida en que por su contenido lo puedan ser. Sin embargo, unas previsiones como las de la disposición adicional 14.^a de la LGS, independientemente de su efectivo significado y alcance, al no referirse sino única y exclusivamente a las entidades locales y no contar con título competencial alguno que las ampare –si así fuera habrían sido declaradas básicas, y no dejaría de ser una argucia tratar de fundamentar la existencia de título competencial en el hecho de la peculiar situación de las ciudades de Ceuta y Melilla–, son normas que habrá que considerar dictadas con un mero carácter supletorio; un carácter supletorio que, como nos consta, la jurisprudencia constitucional ha descalificado y rechazado.

En suma, la disposición adicional 14.^a de la LGS, dado su contenido y no haber sido calificada como básica, podría considerarse incurso en un vicio de inconstitucionalidad, por vulneración del orden constitucional de distribución de competencias. Nada obliga, por tanto, a las corporaciones locales –con la ya señalada excepción de Ceuta y Melilla– a adoptar los procedimientos regulados en la LGS a sus condiciones de organización y funcionamiento; y si esa adaptación reglamentaria se realizase el Gobierno de la Nación o la Administración General del Estado, la correspondiente norma reglamentaria incurriría en el mismo vicio de inconstitucionalidad que la disposición adicional habilitante. Y lo mismo cabe afirmar del párrafo 2.^o, acerca de los órganos o funcionarios que deben ejercer el control financiero de las subvenciones otorgadas por las corporaciones locales, todo ello sin perjuicio de que justamente esos órganos y funcionarios deban ser los encargados del control si así resulta de lo dispuesto en la Ley de haciendas locales o, en su caso, de lo dispuesto en cualquier otra norma básica estatal.

Por lo demás, la falta de precisión técnico-jurídica de la disposición adicional 14.^a es manifiesta cuando en el párrafo 3.^o declara que será de aplicación al control financiero de las subvenciones de las administraciones

locales las previsiones relativas a la obligación de colaboración de los beneficiarios, pues esas previsiones, contenidas en el artículo 46 de la LGS, sí han sido declaradas básicas y, por tanto, directamente aplicables a las corporaciones locales, no porque lo diga la referida disposición adicional, sino en virtud del propio artículo 46 en relación con la disposición final 1.^a.1. Sin embargo, las restantes remisiones de ese mismo párrafo 3.^o de la disposición adicional 14.^a a lo dispuesto en el título III de la LGS sobre el control financiero lo son a normas no básicas, por lo que, en la medida en que sean válidas competencialmente, podrán serles de aplicación, si bien supletoriamente, no, una vez más, porque así lo disponga la disposición adicional 14.^a de la LGS, sino por resultar de la cláusula de supletoriedad del Derecho estatal más arriba citada.

Quedan aún por hacer dos observaciones finales.

Las disposiciones adicionales 21.^a y 22.^a, en relación con la Comunidad Foral de Navarra y la Comunidad Autónoma del País Vasco, respectivamente, son de una absoluta indeterminación; una indeterminación que se acrecienta al no especificar la disposición final 1.^a.1 de la LGS la concreta cobertura competencial de cada uno de los preceptos declarados básicos, limitándose a citar conjunta y globalmente, sin especificación ninguna, las competencias resultantes de las cláusulas 13.^a, 14.^a y 18.^a del artículo 149.1 de la CE. Parece, pues, que a las referidas comunidades autónomas y también a las entidades locales de dichas comunidades, no todos los preceptos básicos de la LGS les vincularán y les serán de aplicación directa, pero lo cierto es que la LGS indebidamente omite precisar cuáles son esos preceptos, propiciando con ello esa indeterminación que genera incertidumbre y puede ser causa de conflictos innecesarios.

Por último, la disposición final 2.^a prevé que “las normas que en desarrollo de la ley apruebe la Administración General del Estado también tendrán carácter básico cuando constituyan el complemento necesario respecto a las normas que tengan atribuida tal naturaleza conforme a la disposición final primera”. Se trata, pues, de una habilitación o autorización para el desarrollo reglamentario que no se atribuye estrictamente al Gobierno, sino genéricamente a la Administración General del Estado, lo que aún presenta mayor importancia si se tiene en cuenta que el carácter básico de meras normas reglamentarias no puede ser sino un supuesto muy excepcional, de acuerdo con la doctrina constitucional. Y, por su parte, la disposición adicional 20.^a de la LGS autoriza al Consejo de Ministros para que pueda actualizar, mediante real decreto, las cuantías que se indican en la ley, dando, no obstante, audiencia a las comunidades autónomas cuando la actualización afecte a un precepto de carácter básico.

5.3. La aplicación de la Ley general de subvenciones a las subvenciones instituidas por el Estado en ámbitos materiales que no son de su competencia exclusiva o a las subvenciones en cuya tramitación intervengan órganos de la Administración General del Estado

Fijada en los términos expuestos la eficacia –directa o supletoria– de la LGS, su artículo 3.4 incorpora otra regla complementaria. En virtud de la misma, a las subvenciones instituidas por el Estado y referidas a materias en las que éste ostente competencia plena o básica, se les aplicará íntegramente la ley, aun cuando la gestión de dichas subvenciones –e, incluso, habría que añadir la normativa de desarrollo– corresponda a las comunidades autónomas. El precepto en cuestión dice así:

“Será igualmente aplicable esta ley a las siguientes subvenciones:

“a) Las establecidas en materias cuya regulación plena o básica corresponda al Estado y cuya gestión sea competencia total o parcial de otras administraciones públicas.”

En su literalidad, la previsión determina que en la regulación de la subvención que instituye el Estado para el fomento de una actividad reconducible a una materia en la que únicamente ostenta competencia para establecer la normativa básica, aun cuando las comunidades autónomas podrán dictar las correspondientes normas de desarrollo de esa regulación y proceder a la gestión de las mismas, en todo caso deberán observar lo dispuesto por la LGS. Se yuxtapone así a la distribución de competencias para establecer una regulación general de las subvenciones la distribución de competencias para regular las concretas subvenciones que se prevean en función de los diversos ámbitos materiales en los que vayan a incidir, de manera que, a pesar de que la subvención estatal se refiera a una materia en la que el Estado no ostenta la competencia exclusiva, la LGS será de aplicación íntegra.

Ahora bien, necesariamente debe entenderse que, a lo sumo, la aplicación de la LGS quedará ceñida en tal caso a las disposiciones declaradas básicas, porque, en otro caso, incurriría en inconstitucionalidad por vulneración del orden constitucional de competencias. Se trata de una precisión que debería haberse hecho por el legislador, a fin de evitar cualquier equívoco.

En este sentido, no estará de más recordar que, en la normativa estatal de subvenciones preexistente, el criterio delimitador de su ámbito de aplicación era más restrictivo. El artículo 81.1 de la LGP dispuso, en concreto, que “las normas contenidas en esta sección son de aplicación a las ayudas y subvenciones públicas cuya gestión corresponda en su totalidad a la Administración del Estado o a sus organismos autónomos, sin perjuicio de lo previsto en el número 11 de este mismo artículo” (precepto éste que se limitó a disponer que “en lo rela-

tivo a las subvenciones y ayudas gestionadas por entes territoriales, podrán establecerse, mediante convenio con la Administración del Estado, órganos específicos para el seguimiento y evaluación de aquéllas”). Y, por su parte, el Reglamento del procedimiento para la concesión de subvenciones públicas (Real decreto 225/1993, de 17 de diciembre), extendió su ámbito de aplicación a la concesión de subvenciones “gestionadas en su totalidad por la Administración General del Estado o por las entidades de Derecho público vinculadas o dependientes de aquélla”, a “las establecidas en materia de competencia normativa plena del Estado y cuya gestión corresponda total o parcialmente a otras administraciones públicas”, y a “las establecidas en materias que no son de competencia normativa plena del Estado y en cuya tramitación intervengan órganos de la Administración General del Estado o de las entidades de Derecho público vinculadas o dependientes de aquélla, en cuanto a las fases del procedimiento que corresponda gestionar a dichos órganos” (artículo 2.1).

Como se habrá observado, la diferencia estriba en que el artículo 3.4 de la LGS amplía su ámbito de aplicación a los supuestos en los que las subvenciones son reconducibles a materias sobre las que la competencia del Estado queda ceñida al establecimiento de las normas básicas o bases de la materia. Pero, por eso mismo, en tales supuestos resulta necesario circunscribir la aplicación de la LGS a las disposiciones que sean básicas, so pena de producirse una extralimitación competencial, aunque con ello, ciertamente, venga a “neutralizarse” la previsión, por cuanto los preceptos básicos de la LGS ya son siempre, y en cualquier caso, de aplicación directa, aun cuando se trate de subvenciones en materias en las que el Estado no ostente competencia alguna.

Por otra parte, el párrafo b) del artículo 3.4 de la LGS dispone que también será de aplicación a las subvenciones “en cuya tramitación intervengan órganos de la Administración General del Estado o de las entidades de Derecho público vinculadas o dependientes de aquélla, junto con otras administraciones, en cuanto a las fases del procedimiento que corresponda gestionar a dichos órganos”. Una previsión que, como acabamos de ver, ya figuraba en el artículo 2.1.c) del Reglamento del procedimiento de concesión de subvenciones públicas, sin que, por tanto, en este extremo se haya producido cambio alguno.

5.4. Aplicación de la Ley general de subvenciones a las subvenciones financiadas con cargo a fondos de la Unión Europea

Cuando las subvenciones otorgadas por cualesquiera de las administraciones y entes públicos referidos en el artículo 3 de la LGS estén financiadas con cargo a fondos

comunitarios, la LGS será de aplicación supletoria. Así lo establece el artículo 6:

“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.”

Las previsiones son claras y no requieren de mayores precisiones. No obstante, vale la pena puntualizar que, en determinados supuestos, ese carácter supletorio de la LGS puede llegar a ser de segundo grado en todas aquellas disposiciones que no sean básicas. Todo dependerá, en efecto, de a quien corresponda el otorgamiento y gestión de tales subvenciones, ya que si, por ejemplo, la competencia corresponde a las comunidades autónomas y éstas se han dotado de una normativa propia dentro del marco previsto por la disposición final 1.ª.1 de la LGS, la aplicable supletoriamente deberá ser dicha normativa autonómica y sólo en su defecto lo será la estatal.

6. Análisis específico de la aplicabilidad de la Ley general de subvenciones a la cooperación económica de las diputaciones provinciales a las obras y servicios de los municipios

El artículo 36.1 de la LBRL, de acuerdo con la nueva redacción dada por el artículo 1 de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, establece que corresponden a las diputaciones provinciales como competencias propias las siguientes:

“a) La coordinación de los servicios municipales entre sí para la garantía de la prestación integral y adecuada a que se refiere el apartado a) del número 2 del artículo 31.

“b) La asistencia y la cooperación jurídica, económica y técnica a los municipios, especialmente los de menor capacidad económica y de gestión.

“c) La prestación de servicios públicos de carácter supramunicipal y, en su caso, supracomarcal.

“d) La cooperación en el fomento del desarrollo económico y social y en la planificación en el territorio provincial, de acuerdo con las competencias de las demás administraciones públicas en este ámbito.

“e) En general, el fomento y la administración de los intereses peculiares de la provincia.”

La asistencia y la cooperación económica a los municipios se configura como uno de los principales cometidos de las diputaciones provinciales. Puede afirmarse, en efecto, que la cooperación es el núcleo de las com-

petencias provinciales, presentando un carácter esencialmente económico frente a la idea de asistencia, que viene a englobar todas las actividades desprovistas de esa naturaleza económica. Una asistencia y cooperación que, entre otras manifestaciones, se traduce, sobre todo, en el otorgamiento de subvenciones y ayudas económicas a través de los planes provinciales de cooperación a las obras y servicios de competencia municipal (artículo 30.6 del TRRL). En este sentido, establece el artículo 36.2.a) de la LBRL, lo siguiente:

“A los efectos de lo dispuesto en los párrafos a) y b) del número anterior, la Diputación:

“a) Aprueba anualmente un plan provincial de cooperación a las obras y servicios de competencia municipal, en cuya elaboración deben participar los municipios de la provincia. El plan, que deberá contener una memoria justificativa de sus objetivos y de los criterios de distribución de los fondos, criterios que en todo caso han de ser objetivos y equitativos, podrá financiarse con medios propios de la Diputación, las aportaciones municipales y las subvenciones que acuerde la comunidad autónoma y el Estado con cargo a sus respectivos presupuestos. Sin perjuicio de las competencias reconocidas en los estatutos de autonomía y de las anteriormente asumidas y ratificadas por estos, la comunidad autónoma asegura, en su territorio, la coordinación de los diversos planes provinciales de acuerdo con lo previsto en el artículo 59 de esta ley.

“El Estado y la comunidad autónoma, en su caso, pueden sujetar sus subvenciones a determinados criterios y condiciones en su utilización o empleo.”

No obstante, junto a las subvenciones previstas en los planes provinciales de cooperación a las obras y servicios de competencia municipal, el artículo 36.2.b), asimismo tras la nueva redacción dada por el artículo 1 de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, prevé que las diputaciones también pueden canalizar subvenciones y ayudas para la realización y el mantenimiento de obras y servicios municipales a través de planes especiales u otros instrumentos específicos. Dice así:

“[La Diputación] asegura el acceso de la población de la provincia al conjunto de los servicios mínimos de competencia municipal y la mayor eficacia y economía en la prestación de éstos mediante cualesquiera fórmulas de asistencia y cooperación municipal.

“Con esta finalidad, las diputaciones podrán otorgar subvenciones y ayudas con cargo a sus fondos propios para la realización y el mantenimiento de obras y servicios municipales que se instrumentarán a través de planes especiales u otros instrumentos específicos.”

Así pues, la cooperación económica se manifiesta en una doble dirección: en el otorgamiento de subvenciones previstas en los planes provinciales e insulares de obras y servicios, o en el otorgamiento de subvenciones previstas en planes especiales u otros instrumentos

específicos. Veamos por separado uno y otro supuestos desde la consideración de la aplicabilidad a los mismos de las disposiciones –básicas y no básicas– de la LGS.

6.1. Subvenciones previstas en los planes provinciales e insulares de obras y servicios y en el Plan único de obras y servicios de Cataluña

Por lo que respecta a las subvenciones previstas en los planes provinciales de obras y servicios, no parece que esas subvenciones puedan calificarse como aportaciones dinerarias de las diputaciones a los municipios y demás entidades locales “destinadas a financiar globalmente la actividad de cada ente en el ámbito propio de sus competencias”. Antes bien, se trata de subvenciones específicamente afectadas a la ejecución de concretas y determinadas obras o servicios que, por ello mismo, como ya se ha justificado antes, no pueden estimarse como aportaciones dinerarias destinadas a financiar globalmente la actividad de los municipios y demás entes locales.

Baste reiterar que si se llegara a considerar que esas subvenciones previstas en los planes provinciales de obras y servicios están destinadas a financiar globalmente la actividad de cada ente en el ámbito propio de sus competencias, ninguna razón habría para no decir lo mismo de cualesquiera otras subvenciones otorgadas por las diputaciones u otras administraciones públicas a favor de los entes municipales y locales, y ello porque todas ellas se otorgan afectadamente al cumplimiento de un determinado objetivo, que es precisamente lo que justifica su otorgamiento. Pero es que, además, si se concluyera que toda subvención a favor de una administración pública viene a financiar globalmente la actividad de dicha administración, en realidad el artículo 2.2 de la LGS habría venido a excluir sin más de su ámbito de aplicación a toda subvención que tuviera por destinatario a una administración pública; algo que queda desmentido por el propio concepto de subvención que la LGS establece a los efectos de concretar su ámbito objetivo de aplicación, en el que la condición de beneficiario de la subvención no queda circunscrito a las personas privadas, sino que alcanza también a las personas jurídico-públicas.

Cuestión distinta es que a esas subvenciones les sean directamente aplicables las previsiones de la LGS. Y es que, como ya también se ha advertido, la propia LGS da un tratamiento específico y singular a las subvenciones que integran el Programa de cooperación económica del Estado a las inversiones de las entidades locales. Recuérdese lo que establece la disposición adicional 8.^a:

“Las subvenciones que integran el Programa de cooperación económica del Estado a las inversiones de las entidades locales se regirán por su normativa específica,

resultando de aplicación supletoria las disposiciones de esta ley.”

La previsión se refiere, ciertamente, a las subvenciones del Estado, sin que llegaran a prosperar las enmiendas formuladas por los grupos parlamentarios Entesa Catalana de Progrés y Socialista, que con toda razón propugnaban que también quedara expresamente fuera del ámbito de aplicación de la LGS la cooperación local realizada por diputaciones provinciales, consejos y cabildos insulares (BOCG, Senado, serie II, núm. 156, de 8 de octubre de 2003, págs. 78 a 80). Pero ninguna duda cabe que esas subvenciones estatales en nada difieren de las subvenciones que las diputaciones provinciales aportan con idéntica finalidad a la cooperación municipal, de manera que tanto las estatales como las provinciales, conjuntamente, se instrumentalizan a través de los planes provinciales e insulares de obras y servicios y, en el caso específico de Cataluña, a través del Plan único de obras y servicios de la Comunidad Autónoma de Cataluña (en adelante, PUOSC). Es evidente, por tanto, que si la LGS sujeta a las subvenciones del Estado destinadas a la cooperación económica en las obras y servicios locales a lo dispuesto en su normativa específica (en la actualidad, Real decreto 835/2003, de 27 de junio, y Orden del Ministerio de Administraciones Públicas 126/2004, de 23 de enero, dictada en desarrollo y aplicación del mismo), también las aportadas por las diputaciones provinciales han de recibir el mismo tratamiento jurídico, rigiéndose, en consecuencia, por la normativa reguladora de dichos planes y sólo, en su caso, supletoriamente por la LGS.

La razón de que así sea es clara, tal como se pone de manifiesto a la vista de la propia regulación de las aportaciones estatales a los planes provinciales e insulares de obras y servicios contenida en el Real decreto 835/2003, de 27 de junio. Esas aportaciones o subvenciones destinadas a la cooperación local se realizan a través de las diputaciones provinciales, cabildos y consejos insulares y comunidades autónomas Uniprovinciales no insulares, de acuerdo, a su vez, con lo previsto en la legislación estatal de régimen local. De este modo, la aportación estatal se distribuye territorialmente, por provincias e islas, por el Ministerio de Administraciones Públicas, de acuerdo con una serie de indicadores que serán determinados por dicho ministerio, previo informe de la Comisión Nacional de Administración Local y teniendo en cuenta las necesidades de infraestructura y equipamiento y la capacidad financiera de las haciendas correspondientes, el nivel socioeconómico territorial y la ejecución de los planes precedentes (artículo 5).

Por consiguiente, sin perjuicio de otras reglas en las que ahora no es preciso adentrarse, son las diputaciones provinciales las que aprueban los planes provinciales de cooperación a las obras y servicios de competencia de los municipios y de red viaria local (artículos 36

LBRL y 32 y 33 del TRLRL), teniendo en cuenta la distribución territorial de las subvenciones aprobada por el Ministerio de Administraciones Públicas (artículo 8.1) y necesariamente con la participación de los municipios, y son las mismas diputaciones las que otorgan y gestionan dichas subvenciones. Unos planes financiados por subvenciones estatales, pero también por las propias aportaciones de las diputaciones y comunidades autónomas, y cuya ejecución corresponde a las diputaciones, todo ello de acuerdo con la normativa estatal de carácter local, la específica que, en su caso, hayan dictado o dicten las comunidades autónomas y, en última instancia, de acuerdo con lo dispuesto en los propios planes. La LGS, en consecuencia, queda relegada a un segundo plano, al ser únicamente de aplicación supletoria, de acuerdo con lo dispuesto en la propia ley.

Por lo demás, en la cuestión que nos interesa –la aplicabilidad de la LGS a las subvenciones canalizadas a través de los planes provinciales–, idéntica conclusión hay que mantener en el caso del PUOSC. Una conclusión que, incluso, queda reforzada, a la vista de la propia normativa estatal.

La disposición adicional 2.^a del Real decreto 835/2003, de 27 de junio, establece que, cuando se trata de la cooperación económica del Estado a las inversiones locales incluidas en el PUOSC, la cooperación se realiza a través de la Generalidad de Cataluña y que, sin perjuicio de que las aportaciones estatales al PUOSC se determinarán, en todo, con arreglo a los criterios generales previstos en el artículo 5.2 del mismo Real decreto 835/2003, de 27 de junio, y se territorializarán anualmente en la Ley de presupuestos generales del Estado, librándose el correspondiente crédito a la Generalidad como subvención gestionada, todo ello de acuerdo con el artículo 153 de la LGE, expresamente declara que no serán de aplicación las normas relativas a la elaboración, aprobación y ejecución de los planes provinciales e insulares de cooperación contenidas en los artículos 8 a 15 del real decreto, aunque la Comunidad Autónoma de Cataluña deberá remitir al MAP información sobre el PUOSC una vez aprobado y sobre la encuesta de infraestructura y equipamientos locales relativa a su territorio, a los efectos de la colaboración técnica y económica del MAP en la elaboración y mantenimiento de dicha encuesta.

Así pues, las subvenciones previstas en los planes provinciales e insulares y en el PUOSC, que son otorgadas y gestionadas por las diputaciones provinciales, se rigen por su normativa específica, siendo la LGS únicamente de aplicación supletoria. No otra cosa resulta de lo dispuesto por la disposición adicional 8.^a de dicha ley, que en tal caso se reconoce a sí misma como supletoria, aun cuando cabe reiterar que, en el supuesto de que no lo hubiese reconocido, no por ello hubiera dejado de ser supletoria, dado el alcance ya señalado de la cláusula de supletoriedad del artículo 149.3 de la CE.

6.2. Subvenciones previstas en planes especiales u otros instrumentos específicos

Junto a las subvenciones del Estado y de las diputaciones provinciales a través de los planes provinciales y, en el caso de Cataluña, a través del PUOSC, las diputaciones provinciales también pueden prever subvenciones al margen de dichos planes, aunque tales subvenciones tengan, a la postre, idénticos fines de cooperación económica a las inversiones locales (obras y servicios).

Como ya se ha anticipado, además de las subvenciones previstas en los planes provinciales de cooperación a las obras y servicios de competencia municipal, el artículo 36.2.b) de la LBRL, tras la nueva redacción dada por el artículo 1 de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, prevé ahora que las diputaciones también pueden canalizar subvenciones y ayudas con cargo a sus propios fondos para la realización y el mantenimiento de obras y servicios municipales a través de planes especiales u otros instrumentos específicos. Se ha clarificado de esa forma lo que ya se apuntó, no sin cierta ambigüedad, en la STC 109/1998, de 21 de mayo, FJ 7 y 13, que, en relación con la declaración de constitucionalidad del artículo 1.1 de la Ley del Parlamento de Cataluña 23/1987, de 23 de diciembre, mantuvo que la cooperación económica mediante el PUOSC a la que se refiere dicho precepto es la referida “únicamente” a la financiación de obras y servicios municipales, por lo que las diputaciones pueden arbitrar otras formas de cooperación ajenas a dicho plan, como son las subvenciones y ayudas económicas a favor de los municipios. Por eso, tal como se dijo en el FJ 7 de la misma sentencia, “[...] la sustitución de los planes por el Plan único no anula, ciertamente, el ejercicio de la competencia de cooperación económica (artículo 36.1 de la LBRL), hasta el punto de hacerla desaparecer, toda vez que, como se desprende ya de la sola lectura del artículo 36.2.b) de la LBRL, aquélla no se agota con la aprobación anual de un plan provincial de obras y servicios”.

Aunque interpretativamente, a la luz del señalado pronunciamiento y de otros posteriores del Tribunal Supremo, cabría defender con fundamento que las diputaciones provinciales podían prever y otorgar otras subvenciones al margen de los planes provinciales y, sobre todo, al margen del PUOSC [*vid.*, al respecto, el convincente razonamiento de J. M. Esquerda Roset, “Una interpretación congruente de la Sentencia del Tribunal Constitucional 109/1998 con la autonomía financiera de las diputaciones catalanas”, en el volumen colectivo (coordinador, F. Caamaño), *La autonomía de los entes locales en positivo*, Serie Claves del Gobierno Local, 1, Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona, 2003, pág. 189 y ss.], lo cierto es que la adición por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de un párrafo 2.º al artículo 36.2.b) de la LBRL, ha despejado toda duda. Recordemos de nuevo su tenor literal:

“Con esta finalidad, las diputaciones podrán otorgar subvenciones y ayudas con cargo a sus fondos propios para la realización y el mantenimiento de obras y servicios municipales que se instrumentarán a través de planes especiales u otros instrumentos específicos.”

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que el establecimiento y otorgamiento de subvenciones al margen de los planes provinciales y del PUOSC es igualmente posible con cargo al Programa de cooperación económica local del Estado, tal como se ha previsto en la nueva regulación adoptada por el Real decreto 835/2003, de 27 de junio, y la Orden del Ministerio de Administraciones Públicas de 23 de enero de 2004, dictada en su desarrollo. Nueva regulación de la cooperación económica que, además de mantener el tradicional objetivo de corregir los desequilibrios intermunicipales en materia de infraestructuras y equipamientos, dotando a los municipios de los servicios locales mínimos y obligatorios, se ha abierto a nuevos proyectos singulares e innovadores en materia de desarrollo local y urbano.

De este modo, establece el artículo 1 del Real decreto 835/2003, de 27 de junio, que “el Programa de cooperación económica local del Estado tiene como objetivos: [...] c) Fomentar el desarrollo local y urbano promovido por las entidades locales a través de la ejecución de proyectos singulares”; y en los artículos 3.3 y 20 a 32 de dicho real decreto, se establecen las condiciones, requisitos y demás aspectos del régimen al que se sujetan esas subvenciones.

Pues bien, la cuestión es si estas subvenciones para el fomento del desarrollo local y urbano, instrumentalizadas a través de planes específicos o de proyectos singulares, con cargo tanto a fondos del Estado como a fondos de las diputaciones provinciales, se rigen directamente por las disposiciones de la LGS. Y la respuesta, al menos en el caso de las subvenciones con cargo a fondos estatales y atendiendo una vez más a lo específicamente previsto por la disposición adicional 8.ª de la LGS, ha de ser negativa, por cuanto dichas subvenciones no dejan de integrarse en el Programa de cooperación económica del Estado a las inversiones de las entidades locales. De manera que, también aquí, la LGS no será sino de aplicación supletoria, por relación a las lagunas de que pueda adolecer el régimen específico de dichas subvenciones (artículos 20 a 32 del Real decreto 835/2003, de 27 de junio).

Más problemático es, no obstante, que, de acuerdo con la literalidad misma de dicha disposición adicional 8.ª de la LGS, pueda darse idéntica respuesta a las subvenciones que otorguen las diputaciones provinciales con cargo a sus propios fondos. La disposición adicional 8.ª sólo se refiere a la cooperación económica del Estado y, mientras que en el caso de la cooperación a través de los planes provinciales y PUOSC, las subvenciones estatales y provinciales forman un todo, constituyendo la

financiación misma del correspondiente plan, por lo que las provinciales no pueden tener un régimen distinto que el de las estatales, en el supuesto que ahora se analiza que unas y otras subvenciones se instrumentalizan diferenciada y separadamente. Por eso mismo, no parece, por razonable que sea el que así se hubiera previsto, que la excepción que incorpora la disposición adicional 8.ª de la LGS alcance formalmente a las subvenciones provinciales.

De todas formas, de inmediato debe señalarse que la regulación específica de las subvenciones estatales a proyectos singulares de desarrollo local y urbano, no se separa sustancialmente de los principios y reglas básicas previstas por la LGS. Por destacar un aspecto relevante, los artículos 25 y 26 del Real decreto 835/2003, de 27 de junio, establecen que la selección de las solicitudes se realizará a través de una comisión de valoración que, presidida por el director general para la Administración Local, elevará propuesta de resolución al secretario de Estado de Organización Territorial del Estado antes del 1 de junio del ejercicio correspondiente. La referida comisión evaluará las solicitudes a la vista de los informes de cada uno de los proyectos y, además, con arreglo a los criterios de selección que enumera el artículo 25, siendo tales criterios la concurrencia de alguna de las circunstancias objetivas previstas en los párrafos a), b), c) y d) del artículo 65 del TRRL, la inclusión del proyecto en un plan estratégico de desarrollo derivado de un proyecto integral de la zona, la contribución de la inversión proyectada a un mayor desarrollo local o urbano y a paliar el desempleo en el territorio afectado, la sostenibilidad económica, social y medioambiental de la inversión a largo plazo y la incorporación de nuevas tecnologías y capacidad de generar una secuencia expansiva del desarrollo de la zona. Así pues, sin perjuicio de que los criterios para la adjudicación pueden ser unos u otros, lo importante es que el otorgamiento de las subvenciones queda procedimentalizado, a través de la valoración conjunta de las solicitudes presentadas por un órgano *ad hoc* específico que formula la correspondiente propuesta de resolución al órgano competente para otorgar o denegar. Una procedimentalización que satisface los principios de publicidad, transparencia, concurrencia, objetividad, igualdad y no-discriminación en el acceso a las subvenciones, que lógicamente han de presidir toda actividad subvencional de las administraciones públicas. Todo ello, además, sin cerrar la posibilidad del otorgamiento o concesión directa de tales subvenciones, tal como resulta, por lo demás, de lo establecido en el artículo 28.1 de la propia LGS, que expresamente dispone que “los convenios serán el instrumento habitual para canalizar subvenciones previstas nominativamente en los presupuestos generales del Estado, o en los de las corpora-

ciones locales, sin perjuicio de lo que a este respecto establezca su normativa reguladora”.

El resultado final es que, aun cuando a estas subvenciones estatales sólo les son aplicables supletoriamente las disposiciones de la LGS, la regulación específica adoptada de hecho se ajusta en lo fundamental a los principios vertebradores del régimen jurídico establecido por dicha LGS. Un ajuste, como acabamos de ver, en lo relativo al procedimiento de otorgamiento, pero un ajuste que también se observa en otros aspectos centrales, como, por ejemplo, en la regulación del reintegro de las subvenciones y de las causas determinantes del mismo (artículo 32 del referido Real decreto 835/2003).

Pues bien, parecida solución debe darse al régimen jurídico de las subvenciones provinciales. Las diputaciones provinciales, mediante la correspondiente ordenanza general o específica, pueden establecer la normativa específica reguladora de esas subvenciones que, a favor de las inversiones locales, otorguen al margen de los planes provinciales. Y aunque esa normativa deba observar las normas básicas de la LGS, dado el contenido y alcance de las mismas, no parece que con ello queden restringidas más allá de lo razonable las facultades decisorias de las diputaciones provinciales. Como acabamos de ver, la propia normativa estatal reguladora de similares subvenciones, aun contando con la cobertura expresa de la disposición adicional 8.ª de la LGS, no se ha desvinculado de esas reglas básicas. Y es que éstas, a la postre, a la hora de fijar el específico régimen jurídico aplicable a dichas subvenciones, permiten un margen de decisión y, por tanto, de autonomía, más que suficiente.

7. Conclusiones

El análisis precedente permite llegar a las siguientes conclusiones:

A) En primer lugar, las subvenciones que, en el ámbito de sus respectivas competencias, establezcan y otorguen las entidades locales territoriales (provincias, islas y municipios), deben ajustarse a las disposiciones de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones, que, con arreglo a lo previsto en su disposición final 1.ª.1, tengan la condición de legislación básica del Estado. En todo lo demás, dichas entidades locales se regirán por la normativa autonómica que se haya establecido o que, en su caso, se establezca, y por las ordenanzas generales o especiales que ellas mismas aprueben, sin perjuicio de que las restantes disposiciones no básicas de la Ley general de subvenciones sean, en todo caso, de aplicación supletoria.

B) En segundo lugar, las subvenciones que otorguen los organismos y entidades de Derecho público vinculadas o dependientes de las entidades locales territoriales, seguirán el mismo régimen jurídico aplicable a las

subvenciones otorgadas por las entidades de las que dependen cuando su otorgamiento sea consecuencia del ejercicio de potestades administrativas. En otro caso, bastará con que observen los principios de gestión y de información previstos por la Ley general de subvenciones.

Debe tenerse en cuenta, de todas formas, que la Ley general de subvenciones no precisa cuando las subvenciones son otorgadas en el ejercicio de una potestad administrativa. De ahí que, en principio, dada la naturaleza misma de la subvención y el carácter de fondos públicos de las aportaciones dinerarias en que consisten, sea razonable presuponer que, a no ser que se pruebe lo contrario, su otorgamiento conlleva el ejercicio de una efectiva potestad administrativa, con las consiguientes consecuencias en orden al régimen jurídico aplicable a las mismas que se han señalado.

C) En tercer lugar, aunque resulta conceptualmente dudoso que puedan calificarse como subvenciones, las otorgadas por fundaciones privadas que se constituyan con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, de las entidades locales territoriales o de los organismos y entidades Derecho público de ellas dependientes, o cuyo patrimonio fundacional, con un carácter de permanencia, esté formado en más de un 50 por ciento por bienes o derechos aportados o cedidos por las referidas entidades, aunque se regirán por el Derecho privado, deberán observar, no obstante, los principios de gestión y de información contenidos en la Ley general de subvenciones.

D) En cuarto lugar, para que a las entidades locales les sean aplicables las disposiciones de la Ley general de subvenciones en los términos referidos, será preciso que las entregas dinerarias sean calificables como subvenciones, atendiendo para ello a los requisitos definidores de las mismas que establece el artículo 2.1 de dicha ley. Y, entre esos requisitos, además de la no-contraprestación del beneficiario de la entrega, especial relevancia presenta el carácter afectado de la entrega, que vincula al beneficiario en orden a dar cumplimiento destino a lo percibido, de acuerdo con el fin que justifica el otorgamiento de la subvención. Por tanto, sin entrega dineraria afectada no hay subvención a los efectos de la Ley general de subvenciones y, por tanto, dicha ley no será de aplicación.

E) En quinto lugar, las aportaciones dinerarias de las diputaciones provinciales a las inversiones de las entidades locales, como instrumentos de cooperación a los municipios, son calificables como subvenciones a los efectos de la Ley general de subvenciones y como tales sujetas, en principio, a la aplicación de dicha ley en los términos referidos en la primera de estas conclusiones. Y ello en la medida que esas aportaciones no pueden ser conceptuadas como aportaciones dinerarias destinadas a financiar globalmente la actividad de los muni-

cipios y demás entidades locales beneficiarios de las mismas.

De todas formas, como excepción, algunas de esas subvenciones quedan sujetas a un régimen específico y singular. Tal es el caso de las subvenciones previstas en los planes provinciales e insulares de obras y servicios y en el Plan único de obras y servicios de Cataluña, pues estas subvenciones, al concurrir con las que integran el Programa de cooperación económica del Estado para la financiación conjunta de los correspondientes planes de obras y servicios, de acuerdo con la disposición adicional 8.ª de la Ley general de subvenciones, pasan a regirse directa e inmediatamente por su normativa propia y por las previsiones de dichos planes. Por tanto, la referida ley sólo será, en su caso, de aplicación suplementaria.

Distinto es el caso de las subvenciones que, con cargo a sus propios fondos, establezcan y otorguen las diputaciones provinciales para la realización y el mantenimiento de obras y servicios municipales a través de planes especiales u otros instrumentos específicos.

Tales subvenciones no pueden desvincularse de las exigencias que con el carácter de normas básicas establece la Ley general de subvenciones, y ello porque la disposición adicional 8.ª de la Ley general de subvenciones se refiere únicamente a las subvenciones estatales, de manera que sólo puede alcanzar a las provinciales cuando su otorgamiento se articula conjuntamente a través de los planes provinciales e insulares y el Plan único de obras y servicios de Cataluña. No sucede así cuando, como ahora sucede, esas subvenciones provinciales se otorgan independientemente de las estatales, a través de planes especiales o de otros instrumentos específicos.

En consecuencia, las diputaciones provinciales, mediante la correspondiente ordenanza general o específica, pueden establecer la normativa específica reguladora de esas subvenciones que, a favor de las inversiones locales, otorguen al margen de los planes provinciales. Y aunque esa normativa deba observar las normas básicas de la Ley general de subvenciones, dado el contenido y alcance de las mismas, no parece que con ello quede restringida más allá de lo razonable las facultades decisorias de las diputaciones provinciales. En este sentido, la propia normativa estatal reguladora de similares subvenciones, aun contando con la cobertura expresa de la disposición adicional 8.ª de la Ley general de subvenciones, no se ha desvinculado de esas reglas básicas. Y es que éstas, a la hora de fijar el específico régimen jurídico aplicable a dichas subvenciones, son lo suficientemente flexibles como para permitir un razonable margen de decisión y de autonomía. ■