

1. LAS SUBVENCIONES DEL ESTADO A LAS COMUNIDADES AUTONOMAS

Eliseo Aja

Originalmente estas páginas fueron el contenido de una conferencia y mesa redonda organizada por la Dirección General del Régimen Jurídico del MAP, realizada en octubre de 1991, con altos funcionarios de varios Ministerios que se ocupan habitualmente de subvenciones. Mi agradecimiento a éstos, por sus sugerencias, y a la Dirección General por la invitación y, además, por permitir su publicación.

Pero la aparición de la Sentencia constitucional de 6 de febrero de 1992, decisiva en esta materia, ha obligado a tomarla en consideración. He mantenido la línea general de la conferencia, pero he superpuesto las referencias a la última doctrina del Tribunal; lógicamente ello presenta la ventaja de incorporar la Sentencia, que constituye el punto de referencia inexcusable a partir de ahora, pero el inconveniente de realizarlo con urgencia.

Después de una veintena de Sentencias sobre subvenciones, ésta última resulta decisiva por el carácter de generalidad que presenta. Resume y sistematiza toda la doctrina del Tribunal sobre subvenciones del Estado a las CCAA y avanza algunas soluciones nuevas a problemas pendientes, especialmente en la configuración de los diferentes tipos de subvenciones según cuál sea la competencia estatal (FJ 8) y en la consideración del instrumento adecuado para realizar la subvención, delimitando en concreto las condiciones de los convenios (FJ 9 y 10), además de abrir el campo a la impugnación directa de las partidas presupuestarias. Porque el centro mismo del conflicto eran las partidas de los Presupuestos del Estado para 1988 y 1989 en cuanto los créditos no respetaban la distribución de competencias y vulneraban, por tanto, la autonomía financiera de la Generalidad de Cataluña en su vertiente de gasto, en concreto al no territorializar las subvenciones incluidas en esas partidas.

La Sentencia tiene dos partes bien diferenciadas. La primera establece la doctrina general del Tribunal Constitucional (TC) sobre las subvenciones y la segunda analiza en concreto las partidas presupuestarias impugnadas. Mientras la primera parte presenta una solidez notable, la segunda resuelve los problemas de forma no siempre coherente con la primera, y a veces los deja pendientes, bien por falta de información suficiente, bien por remisión a la normativa material de las subvenciones, lo que no deja de resultar insatisfactorio si tenemos en cuenta que estos conflictos surgieron precisamente porque el TC en ocasiones anteriores no entró en el fondo del asunto, porque se impugnaba la regulación de la subvención pero no la partida presupuestaria correspondiente.

Aquí nos referimos sólo a las subvenciones en sentido estricto, que tienen como último destino a los ciudadanos, porque consideramos que las transferencias financieras por los servicios traspasados a las CCAA forman parte directamente de la financiación, como «transferencias», con un régimen jurídico diferente, idea que la STC de 6 de febrero clarifica expresamente. Por tanto, nos

limitamos a las subvenciones condicionadas en su finalidad a una actividad concreta, y en las que participan de alguna manera las CCAA.

1. Insuficiencias de la regulación actual

Aunque la última Sentencia ha mejorado de forma apreciable el régimen de las subvenciones, probablemente la nota principal continúe siendo la insatisfacción, que comparten tanto el Estado como las CCAA, por el funcionamiento de este sector del ordenamiento.

En el Gobierno central predomina la preocupación por asegurar el resultado de sus políticas subvencionales. Realmente parece lógico que el Gobierno conozca el resultado de las subvenciones que realiza, entre otras cosas, para decidir su continuidad o no. En cambio, sus facultades para conseguirlo no están fijadas con claridad. Ciertamente, se reconoce el deber de información de las CCAA, pero ésta no siempre se realiza de forma adecuada y no se acaba de ver cómo resolverlo en tales casos.

Hay que recordar que la inspección corresponde a las CCAA como parte de la función ejecutiva. En la STC 76/83, sobre LOAPA (FJ 12), se afirma que la ejecución corresponde a las CCAA y que el Estado tiene un «poder de vigilancia», que no puede conducir a las CCAA a una situación de dependencia jerárquica respecto a la Administración estatal. Sí permite formular requerimientos para subsanar las deficiencias advertidas en la ejecución de la legislación del Estado, no sólo en relación con el artículo 155 CE, sino siempre que el Estado tenga reconocida alguna capacidad de reacción ante órganos jurisdiccionales, pero este diseño de las relaciones no está resultando eficaz.

La STC 186/88, (reestructuración del viñedo), en su FJ 8, consiente que cuando el Estado reparte un cupo entre las CCAA pueda realizar una actividad de «supervisión», que no sea control de la actividad de la CA, y que no excluya la facultad de inspección que corresponde a ésta. La STC 201/88, (Comunicación del Ministerio de Agricultura), en el FJ 4, no acepta la petición estatal de información pormenorizada de la aplicación de la subvención, pero sí admite que se realice al final de cada ejercicio, para su seguimiento y evaluación.

Este conjunto de afirmaciones, aún con la mejor voluntad de interpretación sistemática no acaba de articular un sistema claro y eficaz de relación entre el Estado y las CCAA para el control y evaluación de las políticas instrumentadas mediante subvenciones.

Adicionalmente, se plantea la necesidad de asegurar el correcto empleo de las subvenciones de la CEE, lo que trata posteriormente el profesor Tornos, y es frecuente escuchar el reproche de que los órganos comunitarios en su esfera tienen mayor poder de control que el Gobierno central en la suya.

Las críticas provenientes de las CCAA –y los repetidos conflictos competenciales– no son menores, principalmente por considerar que el Estado invade sus competencias al actuar sin título competencial, utilizando el poder de gasto para intervenir en sectores que son de las CCAA.

La Sentencia de 6 de febrero ha sistematizado las impugnaciones planteadas por la Generalidad, que pueden servir para otros conflictos. La más general es la

crítica por tratarse de subvenciones centralizadas sobre materias que son competencia de Cataluña, al menos a nivel de ejecución. Otras impugnaciones se presentan porque aún estando territorializadas a favor de las CCAA, las subvenciones quedan condicionadas a la celebración de convenios entre el Estado y las CCAA, convenios que al imponer condiciones a la CA convierten de hecho la competencia exclusiva en competencia compartida. Otras son impugnadas porque en la práctica se vienen gestionando territorializadamente, pero no se recogen como tales en los Presupuestos, dejando por tanto su carácter descentralizado a la discrecionalidad del Estado. Por último, en otros casos, se critica el excesivo detalle de los objetivos y las condiciones de subvenciones territorializadas, lo que recorta el autogobierno de la CA.

Por tanto, la queja más clara del Estado se refiere a su falta de información y capacidad de reacción sobre el empleo de las subvenciones y la frustración de las CCAA a la invasión y condicionamiento de sus competencias mediante las subvenciones estatales.

El primer punto no es abordado por la Sentencia última, y aunque su doctrina es más satisfactoria para las CCAA por la mayor claridad que introduce sobre la actividad estatal, queda lejos de resolver los problemas, por la remisión que hace a futuras Sentencias sobre conflictos pendientes en torno a la regulación de otras concretas subvenciones y porque todo el campo del fomento presenta tantos matices que el mismo Tribunal insinúa su dificultad para averiguar si algunas subvenciones estaban referidas o no a Cataluña.

El Fundamento Jurídico 13.D.n) no acaba de pronunciarse porque necesitaría examinar la normativa que regula la subvención que no está en el Presupuesto; lo mismo dice respecto a las partidas del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación (letra G.a), las del FORPPA (letra G.j). Por otra parte, en el FJ 12.A.a) se dice que lo escueto del texto impide prejuzgar la centralización; el FJ 13.A.a) no puede inferir si las subvenciones afectan a Cataluña, si fuera así —añade— serían inconstitucionales; el FJ 13.D.e) anula inmediatamente la subvención porque textualmente se refería a «todas las Universidades», lo que incluía a las catalanas, pero en los apartados anteriores supone que las subvenciones de educación abarcan sólo el territorio MEC; también supone que no afectan a Cataluña las subvenciones sanitarias para centros penitenciarios (FJ.13.J.a) y aún varias más, menos explícitas, pero en las que se adivina la dificultad del Tribunal para deducir el destino de la subvención.

Me parece, por lo tanto, que las subvenciones continúan sin tener una disciplina clara y, pese a los avances realizados por la doctrina del TC, resulta muy difícil resolver los problemas reales, enormemente diversos, del fomento en un Estado social mediante Sentencias constitucionales. Sin embargo, la nota más destacada de este sector del ordenamiento jurídico es la escasa regulación legal.

Por una parte, pueden distinguirse las subvenciones territorializadas, con gestión descentralizada, que se encuentran reguladas en el artículo 153 de la Ley General Presupuestaria (LGP), pero presentan múltiples vacíos; éste precepto no aborda los diferentes supuestos según la titularidad de las competencias ni contempla la regulación de las ayudas (se limita a encomendar la normativa a quien corresponda la competencia) y establece únicamente algunas reglas de coordinación entre Estado y CCAA: fijación de criterios para distribución, libramiento de créditos, remanentes, información de gestión y anticipos).

Las no territorializadas pueden presentar alguna forma de intervención de las CCAA en alguna fase, pero carecen de regulación general, siendo frecuentes entre ellas las de gestión descentralizada pero con pago centralizado (importante en agricultura). El art. 81.11 LGP (tras la reforma de la Ley de Presupuestos para 1991), permite que en las subvenciones y ayudas gestionadas por Entes territoriales, puedan establecerse órganos específicos para el seguimiento y evaluación de aquéllas, mediante convenio.

Diversos RRDD de Traspasos establecen que las subvenciones del Estado continuarán en sectores transferidos (por ejemplo, turismo) y las CCAA serán receptoras de las solicitudes, que entregarán a la Administración central junto a un informe, preceptivo, que será vinculante sólo cuando resulte negativo. Pero debemos recordar que los Decretos de Traspasos no distribuyen competencias y sólo sirven como medios de interpretación del bloque de constitucionalidad, además de que muchas de esas reservas debieran revisarse porque en su día constituyeron un medio poco legítimo de retener en la Administración central alguna forma de intervención en materias sobre las que había perdido la competencia.

En tan escaso panorama normativo sorprende la regulación sectorial contenida en la Ley 50/1985, de 27 de diciembre, de incentivos regionales para la corrección de los desequilibrios económicos interterritoriales, que se dedica a fomentar la actividad empresarial en zonas previamente determinadas, uno de los múltiples fines que las subvenciones pueden abarcar. Esta norma sí encomienda claramente a la Administración central vigilar la adecuada aplicación de las ayudas, sin perjuicio de la actividad de control y seguimiento de las CCAA, pudiendo realizar inspecciones y comprobaciones y recabar la información que considere oportuna, en término aparentemente muy amplios respecto a la doctrina constitucional. También contempla un régimen de sanciones por los incumplimientos.

Inmediatamente se observa debilidad normativa general, tanto del Estado como de las CCAA. Es bien significativo que el artículo 81.11 LGP encomiende el seguimiento y evaluación de las subvenciones a los convenios que puedan firmarse entre Estado y las CCAA, como si éste pudiera ser el instrumento adecuado para todas y cada una de las subvenciones.

Hasta la Sentencia de 6 de febrero de 1992 podía hablarse también de insuficiencia y ambigüedad en la doctrina del TC, que había puesto de relieve el examen sistemático realizado por el profesor Sánchez Morón. Ciertamente desde 1986 podía afirmarse la existencia de una doctrina general que negaba al Estado el *spending power*, y preconizaba la gestión descentralizada de las subvenciones en las competencias de las CCAA, pero resultaba poco precisa y a menudo era negada por los propios Fallos de las Sentencias constitucionales en que se contenía.

La afirmación de que el poder de gasto no es título competencial, y el Estado debe limitarse a intervenir cuando posee competencias, por razón de la materia es bastante temprana; tras un repaso a la experiencia comparada, se rechaza el *spending power* o «poder de atracción del mayor Presupuesto», afirmando que la subvención no es ni delimita competencias. (Inicia STC 39/82, de 30 junio, sobre Comités de Empresa del País Vasco, FJ 5 y 10). La subvención no permite la regulación de materias conexas, ni puede erigirse en núcleo que atraiga hacia sí las competencias sobre los varios aspectos que puedan dar lugar a la misma.

«...corresponde a los poderes autonómicos la reglamentación de las subvenciones y, por tanto, de sus requisitos o presupuestos, de su contenido y del régimen de cumplimiento, incluidos los mecanismos de control, dentro de lo que es su competencia, pues la subvención no es concepto que delimite competencias, atrayendo toda regulación que, desde uno u otro aspecto, tenga conexión con aquélla» (FJ 5).

La STC 195/86 (Agricultores jóvenes-1) enfatiza la subordinación de la potestad de gasto a la competencia sustantiva, que repiten varias Sentencias hasta la penúltima STC 17/1991. Suele añadirse que tampoco constituyen título competencial para las CCAA, y en consecuencia se configuran como «simples actos de ejecución de competencias» (STC 14/89, FJ 2).

También forma parte de doctrina general la distinción entre la regulación y la gestión. Se repite que es poco razonable la gestión centralizada en sectores descentralizados y atribuidos a las CCAA, salvo que se produzcan unas condiciones excepcionales que lo justifiquen, y que luego veremos.

Ante la insuficiencia normativa, debe reconocerse al Tribunal Constitucional el mérito de haber construido una primera interpretación constitucional operativa, pero en conjunto, se trata de una jurisprudencia muy empírica, con vacilaciones en puntos concretos, y sin determinar las diferentes categorías, probablemente porque no le corresponde a él realizarlo. Por otra parte, en ocasiones niega rotundamente el *spending power*, para aceptar a continuación como legítima la intervención estatal merced a la gran extensión que reconoce a los títulos competenciales del Estado. Quizás la mejor prueba de estos problemas sean las más de veinte Sentencias dictadas y la serie de conflictos que aún están pendientes. Tras la Sentencia de 6 de febrero, es preciso suavizar estas afirmaciones, porque sus primeros Fundamentos Jurídicos sistematizan y fundamentan con notable rigor la doctrina anterior y avanzan en la caracterización de supuestos e instrumentos de las subvenciones, pero continúan sin resolverse los problemas de fondo, como ponen de relieve los pronunciamientos de la propia Sentencia sobre las partidas presupuestarias.

2. El título competencial para el otorgamiento de las subvenciones

A) *LA INFLUENCIA DE LA DISTRIBUCION COMPETENCIAL GENERAL SOBRE LA DOCTRINA DE LAS SUBVENCIONES*

El tratamiento sistemático de las subvenciones requiere partir del título competencial en que se fundamentan. Si se fijara una doctrina clara sobre las competencias, quizás podría evitarse la mayoría de conflictos. Pero el reconocimiento de competencias a favor del Estado o de las CCAA conlleva también el establecimiento de las relaciones que deben trabarse entre ambas. Es bien sabido que el bloque de constitucionalidad divide las potestades –por materias y por funciones– entre el Estado y las CCAA y que no hay concurrencia perfecta como en Alemania o *preemption* como en Estados Unidos, de forma que en España no puede existir una doble administración sobre el mismo sector y con la misma función; también está extendida la idea de que en líneas generales cuando se trata de competencias concurrentes y compartidas, al Estado le corresponde establecer las bases o la normación y eventualmente la coordina-

ción, correspondiendo a las CCAA el desarrollo normativo, en su caso, y prácticamente siempre la ejecución. Pero lo que resulta prácticamente unánime en la doctrina no acaba de guiar la actuación de las Administraciones; el Estado retiene todos los recursos que puede, y las CCAA son reticentes a aceptar la coordinación de aquél en todos los sectores que pueden ocupar.

La STC de 6 de febrero de 1991 insiste repetidamente en la inconveniencia de la duplicidad de Administraciones en el mismo sector, y lo hace con mayor vigor que en otras ocasiones porque este argumento constituye la ratio decidendi de la inconstitucionalidad de varias partidas. Al referirse al INSERSO plantea directamente si tiene algún sentido que el Estado mantenga un ente de gestión en una materia como Servicios Sociales que ha sido totalmente descentralizada (FJ 12.B); de haber respondido positivamente, y no se adivina por qué no lo hace, hubiera desmontado en la práctica todo un Ministerio (por cierto, es terriblemente sospechoso el desestimiento de la Generalidad en la parte del conflicto referida a Bienestar Social), pero sí anula las partidas correspondientes a varios organismos centrales por actuar como simples pagadores, cuando puede realizarse la transferencia a las CCAA, sin su intermediación; éste es el caso de INSALUD (FJ 12.A.f y h); también, del Instituto Nacional de Semillas y Plantas de Vivero (FJ 13.G.e), del Servicio de Extensión Agraria (letra i), del SENPA (letra J, todas ellas correspondiente al Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación); y de nuevo de INSALUD en los Presupuestos para 1989 (FJ 13.J.k y n).

Más aún, el Tribunal Constitucional dedica el FJ 11 a insistir que se limita a contemplar la conformidad con la Constitución de las partidas impugnadas, sin que ello presuponga que las técnicas vigentes sean las más adecuadas al modelo de Estado de las Autonomías; en varios pasajes concretos vuelve a cuestionar la idoneidad de la organización administrativa.

Aunque estas observaciones resultan válidas para la gestión, y podía haberlas llevado a ese apartado, he querido subrayar la confusión que continúa existiendo sobre la delimitación de las competencias, no específicamente sobre las subvenciones, sino en general sobre los límites materias y organizativos de las competencias del Estado. En la misma línea podrían situarse las continuas recomendaciones de la Sentencia a la colaboración entre el Estado y las CCAA, que por ser una doctrina mucho más frecuente del Tribunal podemos obviar ahora, sin perjuicio de reconocer que en la práctica no funciona. Un paso más nos llevaría a cuestionarnos las propias Sentencias del TC que, en otras ocasiones y en los últimos Fundamentos de esta misma Sentencia, dejan sin clarificar las respectivas facultades que corresponden al Estado y a las CCAA en sus competencias.

B) LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE LAS SUBVENCIONES

La Sentencia de 6 de febrero recuerda la doctrina constitucional anterior que ya he mencionado y que el propio Tribunal resume en los siguientes puntos (FJ 4):

a) La subvención no altera la distribución competencial, en sí misma no constituye título competencial.

b) Por ello, su establecimiento sólo se justifica cuando la Constitución y los Estatutos reservan al Estado algún título competencial sobre la materia.

c) El Estado no puede condicionar las subvenciones o determinar su finalidad más allá de donde alcanzan sus competencias, especialmente de planificación y coordinación.

d) La gestión centralizada por el Estado de una subvención (que constituye el principal problema), sólo es admisible si dan estas condiciones:

- ser imprescindible para asegurar la plena efectividad de las medidas de fomento

- ser necesaria para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por sus destinatarios potenciales en todo el territorio nacional.

- constituir un medio necesario para no sobrepasar la cuantía global de los fondos o créditos que se destinen al sector.

Si no existe alguna de estas condiciones, la regla general es la gestión autonómica de la subvención, de acuerdo con la normativa estatal, debiendo transferirse a las CCAA los recursos, bien fijando criterios objetivos de reparto o mediante convenios ajustados a los principios constitucionales.

La Sentencia refuerza y sistematiza mejor la fundamentación de la doctrina utilizada ya en anteriores Sentencias (FJ 6 y 7). ¿Por qué el mayor poder de gasto del Estado puede violentar la autonomía financiera de las CCAA?. La autonomía financiera de las CCAA en España descansa mucho más sobre el gasto que sobre los ingresos, y por tanto son claves los mecanismos de transferencias desde el Estado. Es consustancial a la autonomía que la CA disponga de sus recursos financieros según sus propias prioridades, al margen de las fuentes de financiación de las que provengan. Por todo ello, el Estado no puede recuperar competencias normativas y de ejecución mediante la subvención en sectores que son competencia de las CCAA.

El poder de gasto del Estado no se define por la distribución de competencias, a diferencia de las CCAA que ven vinculados sus recursos a sus competencias, porque diversos preceptos constitucionales (especialmente del capítulo 3 del título I), legitiman al Estado para destinar recursos a la acción económica o social. Pero en la programación y ejecución de ese gasto, el Estado debe respetar el orden competencial. Si no, el Estado vulneraría el autogobierno de las CCAA, sin que sirva como argumento que las CCAA podrían rechazar las subvenciones, porque las competencias del Estado y de las CCAA son indisponibles para ambos. Las subvenciones del Estado también pueden ampararse en el 149.1.1 CE utilizando el spending power para conseguir un mayor equilibrio social, justificado en los artículos 9.2 y 1.1 CE.

Por todo ello, las transferencias para subvenciones en materias de competencia autonómica, en las que el Estado carece de competencia, deben atribuirse directa e incondicionadamente a las CCAA, como un recurso financiero más de éstas. A tal efecto, las dotaciones presupuestarias de fomento deben distribuirse de manera global y descentralizada entre las CCAA según criterios objetivos de reparto o bien mediante convenios ajustados a los principios constitucionales.

C) *LOS AVANCES APORTADOS POR LA SENTENCIA DE 6 DE FEBRERO*

Se encuentran especialmente a partir del FJ 8, y consisten en un esfuerzo por concretar los supuestos principales en que pueden inscribirse las subvenciones y establecer el régimen jurídico respectivo. El esquema de delimitación competencial entre Estado y CCAA en el ejercicio de la potestad subvencional puede resumirse en estos supuestos generales:

a) Cuando la CA ostenta una competencia exclusiva sobre determinada materia y el Estado no invoca título competencial, genérico ni específico, sobre la misma. El Estado puede asignar recursos, pero el destino de las partidas ha de ser genérico, por sectores o subsectores enteros, y los fondos han de integrarse en la Hacienda de la CA, consignándose en los Presupuestos del Estado como Transferencias Corrientes o de Capital a las CCAA, de manera que quede territorializada en los mismos Presupuestos.

b) Cuando el Estado ostenta un título competencial genérico que se superpone a la competencia de la CA, incluso si ésta es exclusiva (ej. ordenación general de la economía), o tiene competencia sobre las bases o la coordinación general de un sector. El Estado puede consignar los fondos en los Presupuestos, especificando su destino y regulando las condiciones de otorgamiento hasta donde le permita su competencia, siempre que deje un margen a la CA para detallar su destino, o al menos complementar las condiciones de su otorgamiento. La gestión corresponde a las CCAA sin que puedan consignarse a favor de un organismo intermediario de la Administración central. La territorialización se ha de hacer en los Presupuestos o inmediatamente después, mediante reglas objetivas o mediante convenios.

c) Cuando el Estado tiene atribuida competencia sobre la legislación relativa a una materia y a la CA corresponde la ejecución. A diferencia del caso anterior, el Estado puede hacer la regulación de detalle sobre el destino, condiciones y tramitación de las subvenciones, dejando a la CA la autoorganización de los servicios.

d) Cuando las CCAA tienen competencia exclusiva, pero las subvenciones pueden ser gestionadas excepcionalmente por un órgano de la Administración central, con la consiguiente consignación presupuestaria centralizada. Sólo será posible cuando el Estado ostente algún título competencial, genérico o específico y en las circunstancias especiales ya citadas (efectividad, iguales posibilidades, no sobrepasar cuantía global, todas ellas adecuadamente justificadas).

D) *LAS COMPETENCIAS MAS POLEMICAS*

Esta categorización exigiría inmediatamente examinar las diferentes materias sobre las que pueden recaer subvenciones del Estado, y para ello la propia Sentencia suministra pistas importantes, pero tal objetivo superaría con creces la pretensión de este escrito y me fijaré sólo en dos competencias, definidas de forma opuesta, una muy tradicional y otra muy novedosa.

a) La ordenación general de la economía, del 149.1.13 CE. constituye probablemente el título mayoritario para las subvenciones estatales; al menos así aparece en los conflictos de competencias resueltos hasta ahora. Este título competencial permite sistemáticamente la intervención del Estado en sectores

que en principio son calificados por el propio TC como exclusivos de las CCAA: agricultura, ganadería, montes y aprovechamientos forestales, vivienda y turismo.

Es conocida la amplitud de la doctrina constitucional que ha permitido el paso de las bases del 149.1.13 CE a la ordenación general de la economía, pero no entraré ahora, porque prefiero centrarme en el abuso de éste título, incluso tal como ha sido definido constitucionalmente.

La crítica ha llegado al propio TC, como se observa con particular claridad en el Voto particular del Magistrado Rubio Llorente a las SSTC 152/87 y 75/89, de 24 abril (Subvención turismo rural). En ésta la crítica resulta muy difícil de evitar: se utiliza el 149.1.13 CE para justificar una subvención del Estado, 7,5 millones de pesetas dedicados a premiar proyectos de camping-caravaning. ¿Cómo es posible que siete millones y medio de pesetas puedan considerarse bases y coordinación de la planificación económica general? La conclusión del Voto particular es evidente:

«...habrá muy pocas decisiones con relevancia económica, por mínima que ésta sea, que no puedan ser incluidas dentro de esta competencia exclusiva del Estado»

En otro plano, es conocido que el TC incluye en la ordenación general de la economía no sólo los factores económicos generales sino también los propios de subsectores como vivienda, agricultura, ganadería... También se puede aceptar que las decisiones más relevantes de éstos puedan influir en la ordenación general, pero, lógico exigir la demostración de tal incidencia.

Esta alternativa podría concretarse en la fijación de un test de relevancia económica sobre la incidencia de las decisiones en los subsectores económicos autonómicos en ordenación general de la economía, rechazando las consideraciones abstractas de que toda política sectorial tiene incidencia sobre la general y manteniendo la definición de la competencia por la materia. De esta manera, las competencias sobre turismo o sobre vivienda será siempre tales y no entrarán en la ordenación general de la economía por su eventual repercusión sobre la producción y el empleo, aunque cuando se demuestre esta incidencia, la competencia estatal operará como un límite negativo al ejercicio de la competencia autonómica.

En el caso extremo que comentamos, un concurso sobre turismo es materia de turismo, y como competencia de las CCAA no puede ser subvencionado por el Estado. Si la decisión es de una CA seguirá siendo turismo, y podrá adoptarla siempre que no incida en la ordenación económica general. Si ésto pasara, la competencia no se traslada al Estado, simplemente se prohíbe que la ejerza la Comunidad.

En el fondo se trata de generalizar el test que propuso la STC 14/89, 26 enero, (porcicultor Baleares): Si la subvención de la CA es en un sector económico propio (ganadería) el problema es determinar si ha excedido las directrices generales del Estado en materia de ordenación del sector agropecuario (FJ 1). No toda medida económica de la CA incide en la ordenación general de la economía, pues ello equivaldría a negar la competencia.

«De ello se desprende que los conflictos que sobre estas competencias se planteen requieren acudir a la vía casuística de examinar, en cada

concreto supuesto, el contenido y alcance de la decisión autonómica a fin de determinar si contradicen o no las directrices generales de la política agropecuaria estatal» (FJ 3)

Este razonamiento se hace aún más necesario cuando las competencias sectoriales son exclusivas de las CCAA, pero están delimitadas por la ordenación general de la economía (agricultura, ganadería, industria...) en varios números del 148.1 CE y de los Estatutos (equivalentes al artículo 12 del Estatuto de Cataluña), porque en estos casos la competencia no es concurrente (bases-desarrollo) sino exclusiva de la CA que tiene como límite negativo las bases del Estado.

b) La igualdad de condiciones básicas de los ciudadanos, del artículo 149.1.1 CE.

El recurso de la Sentencia a este precepto como título competencial autónomo constituye una novedad importante de la Sentencia de 6 de febrero, y merecería un comentario más detenido del que realizaré, aunque un artículo escrito hace unos meses contiene una argumentación más extensa.

En principio el Estado no puede intervenir en las competencias sectoriales exclusivas de las CCAA, de fuerte impronta social como vivienda o asistencia social porque no tiene título competencial: el propio TC ha negado carácter competencial a la igualdad real del 9.2 CE, y aunque la STC 146/86, FJ 5 (Asistencia social en Galicia) conecta la subvención estatal con los derechos sociales del capítulo tercero del Título I CE, acaba decidiendo por el carácter supra-autonómico de los programas y no por su carácter social.

Hasta ahora, la jurisprudencia constitucional y la mayoría de la doctrina consideraba al artículo 149.1.1 CE como un criterio de interpretación, como límite negativo de las competencias autonómicas o como principio delimitador de otras competencias estatales. Esta interpretación se justificaba en el peligro que encierra la generalidad del precepto de subvertir las competencias de las CCAA si no se utiliza con las adecuadas precauciones. Efectivamente, el propio TC apenas lo ha utilizado como título autónomo, acudiendo a él sólo para reforzar otros títulos estatales (López Guerra), y la mayoría de la doctrina lo ha considerado como principio general de interpretación (Otto, Baño León, Mercé Barceló).

En la práctica tal indefinición ha conducido a repetidos abusos, especialmente por la legislación. Para limitarme a un sólo año, en 1990 leyes como la LOGSE, la Ley de Valoraciones del suelo, la del Medicamento y la del Deporte acudieron a este título para justificar competencias estatales más que dudosas.

Por otra parte, su ubicación en el primer número de la lista de competencias del Estado dificulta todas las interpretaciones ambiguas, que lo reducen a principio o a competencia light. Parece preferible una definición clara, que evite en cambio la acumulación de títulos por parte de la legislación estatal.

Y el sentido del precepto conecta claramente con el principio social del Estado y apunta a la intervención del Estado en competencias de las CCAA sólo cuando se trate de garantizar una regulación homogénea de las condiciones sociales de todos los ciudadanos.

La igualdad social viene asegurada por competencias del Estado tanto exclusivas como concurrentes y compartidas, presentes en 149.1 (educación,

sanidad, seguridad social...), y también por competencias de las propias CCAA en las materias que les corresponden. Por tanto, no se trata de una competencia más, sino de un instrumento excepcional (regla de cierre dice el profesor Pemán en un libro muy reciente) que reserva al Estado la posibilidad de intervenir ante nuevas circunstancias económico-sociales que impiden una actuación suficiente de las CCAA (crisis económica, marginación creciente de un determinado sector social, etc.). Este carácter obliga al Estado a justificar la desigualdad y la incidencia de la regulación que propone, y por otra parte debe limitarse a la «regulación», dejando a las CCAA la ejecución de los programas sociales.

Esta interpretación había sido apuntada en los votos particulares de Rubio Llorente a las SSTC 152/88 y 15/89, como alternativa al abuso del 149.1.13 CE, y ha sido ahora aceptada por la Sentencia de 6 de febrero al examinar dos artículos de la Ley de Presupuestos sobre pensiones asistenciales (FJ 14). El Estado carece de toda competencia en la materia, pero puede intervenir para realizar los objetivos igualitarios del 9.2 CE, en virtud del 149.1.1 CE, porque se trata de asegurar un mínimo vital, lo que afecta a la igualdad de posiciones jurídicas fundamentales, y por ello debe suprimirse una diferenciación de circunstancias personales entre los beneficiarios. Diferente es el modo en que hayan de gestionarse, porque los fondos pueden repartirse conforme a módulos objetivos.

3. Las diferentes fases del proceso subvencional

Un estudio sistemático de las subvenciones estatales, examinada ya la legitimidad de su establecimiento estrechamente ligada al sistema competencial, debe distinguir posteriormente: a) El establecimiento de la regulación, que normalmente irá unida a la competencia de creación, salvo en los casos de concurrencia (bases del Estado y desarrollo de las CCAA). b) La técnica de la territorialización. c) La gestión, en sentido amplio, que puede incluir la convocatoria, la concesión, la tramitación, el pago y el control. d) La evaluación.

A) LA REGULACION

El artículo 153 LGP dice que la regulación pertenece al ente titular de la competencia, pero tal generalidad esconde el problema que se plantea principalmente en las competencias concurrentes. Una vez más, nos encontramos con el problema de la extensión de la legislación básica del Estado, y aquí con la cuestión adicional de si la subvención, considerada en principio como competencia ejecutiva, cabe en la fijación de las bases por el Estado. La última Sentencia que venimos comentando no lo duda, pero entonces hay que cambiar o el concepto de bases o la calificación como competencia ejecutiva para el establecimiento de subvenciones.

Habría que añadir que las subvenciones territorializadas, no pueden existir si no hay título competencial. Ni siquiera parece admisible el reparto ponderado entre CCAA, porque sin título el Estado no puede regular, y debiera trasladar los fondos –si le sobran, lo que es hipótesis bastante inverosímil– de forma incondicionada. Alguna Sentencia anterior había dicho que el Estado a falta de título competencial tenía únicamente la posibilidad de acudir al convenio. Sin

llegar a las posiciones de Alemania, donde el convenio cuando consiste en una subvención debe cumplir las mismas condiciones que la subvención, el Tribunal ha cerrado esta vía por las condiciones que establece a las subvenciones mediante convenio en la última Sentencia, y que ahora examinaremos.

B) LA TECNICA DE LA TERRITORIALIZACION

La última Sentencia aborda directamente el problema de fijar cuál es el instrumento para realizar la territorialización de la subvención cuando ésta recaee sobre una competencia de las CCAA (FJ 9).

a) La relatividad de la técnica empleada.

La Generalidad solicitaba que se realizara en los propios Presupuestos. El Abogado del Estado defendía que podía realizarse en un momento posterior, amparándose en el artículo 153 LGP. La Sentencia lo califica como un problema secundario, considerando que lo importante es que las subvenciones se transfieran efectivamente a las CCAA. Lo ideal, dice, es que aparezca en los Presupuestos del Estado como Transferencias Corrientes o de Capital en las correspondientes Secciones, Servicios y Programas, para evitar toda confusión sobre cuál es la Administración que debe gestionarla, pero ésto sin perjuicio de que el Estado pueda fijar las condiciones, o condiciones básicas, de otorgamiento cuando tenga competencias para ello. La preferencia por esta técnica no significa que sea inconstitucional el que se haga de otra manera, siempre que por normas inmediatamente posteriores o por convenio se distribuyan los fondos entre las CCAA. Lo que no puede aceptarse es la consignación centralizada a favor de un organismo dependiente de la Administración central, cuyos servicios ya hayan sido transferidos a las CCAA, salvo que concurren las condiciones ya citadas que permitan mantener la gestión centralizada.

Cuestión distinta es el concreto mecanismo que distribuya esos fondos asignados como trasferencias a las CCAA, porque resulta un aspecto técnico, añade la Sentencia, no contemplado por el bloque de constitucionalidad. Podrá realizarse por los Presupuestos o «durante el ejercicio presupuestario con la mayor antelación posible», como dice el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal 1/1986. También puede seguir el procedimiento previsto por el artículo 153 LGP.

b) La idoneidad condicionada de los Convenios.

Varias impugnaciones examinadas por la Sentencia de 6 de febrero cuestionan las partidas presupuestarias territorializadas cuando se condiciona su efectividad a la celebración de convenios-programa, porque éstos convierten la competencia exclusiva de la CA en compartida (FJ 10).

El Tribunal sigue su doctrina general sobre colaboración afirmando que la mera previsión del convenio, en cuanto es un medio de colaboración, no resulta inconstitucional, pero que deben ser ajustados a los principios constitucionales, entendiéndose por tales los que no alteren las competencias, respondan a los principios de eficiencia y economía y eviten las administraciones paralelas o las duplicidades de servicios, como se dice inicialmente.

Después, en el FJ 10, la Sentencia aborda la posible interferencia de los Convenios en el ejercicio de las competencias autonómicas si éstas son exclusivas, y afirma que no pueden utilizarse por el Estado para recuperar competencias en sectores totalmente descentralizados. En estos supuestos, el convenio sólo puede servir para facilitar la puesta a disposición de las CCAA de los fondos destinados a subvenciones, si en los Presupuestos se determina genéricamente su destino. Resulta diferente si las competencias son concurrentes o compartidas, de forma que el Estado pueda fijar en algún grado las condiciones de otorgamiento, supeditando la transferencia de fondos a las CCAA a la firma del convenio.

C) LA GESTION: TEORIA GENERAL Y EXCEPCIONES

Las subvenciones territorializadas consisten en la atribución a las CCAA de cantidades concretas, conforme a criterios objetivos, sobre las que tienen toda la gestión. Los problemas de gestión surgen, por tanto, en las no territorializadas, pero la cuestión previa es determinar cuando la gestión debe descentralizarse.

En la doctrina del TC puede hablarse claramente de una teoría general y unas excepciones a la gestión descentralizada, que la última Sentencia confirma plenamente, como ya se ha señalado.

El punto de partida es plantearse si tiene algún sentido una gestión centralizada de las subvenciones en un sector material descentralizado, que ha sido atribuido a las CCAA. La respuesta es claramente negativa, al menos con claridad desde la STC 95/1986, de 10 de julio (Jóvenes agricultores-1), y se repite en casi todas, por ejemplo, pese al Fallo, en la STC 75/89, 24 abril (Subvención turismo rural).

Inmediatamente se añade que la gestión centralizada sólo es admisible si resulta imprescindible para asegurar la plena efectividad como medio de ordenación del sector, para garantizar la igualdad de oportunidades de acceso y disfrute en todo el territorio, «siendo al tiempo» necesaria para no sobrepasar la cuantía global de los fondos.

Son excepciones tasadas, sin que se admitan otras como por ejemplo, el carácter «piloto» de las medidas. Por tanto, hay que examinar caso por caso si existe alguna de las excepciones que permite mantener centralizada la gestión. Si no, corresponde a las CCAA. Pero la STC 146/86, de 25 de noviembre, FJ 7 (asistencia social en Galicia) flexibiliza lo anterior, aceptando la gestión centralizada del Estado con una abstracta referencia a la igualdad de los beneficiarios.

Si no se da alguna de las excepciones, según el TC, la regla general es la transferencia de los recursos a las CCAA, bien mediante la fijación de criterios objetivos de reparto entre las CCAA o bien mediante convenios, para que las CCAA realicen la gestión.

D) LAS DIFERENTES FASES DE LA GESTION

Aunque pueden encontrarse diferentes posibilidades de participación de las CCAA, es frecuente atribuirles la tramitación de las solicitudes (ventanilla), con la emisión posterior de un informe motivado, que será vinculante en caso de

resultar negativo, y la posibilidad de tener un representante autonómico en la Comisión calificadora, así como la inspección del cumplimiento de la finalidad de la ayuda. Por tanto, tiende a mantenerse centralizadas la concesión y el pago de la subvención.

a) La concesión de la ayuda.

La STC 88/1987, de 2 junio (ayudas para el turismo), justifica la distribución de los recursos estatales en la función de coordinación que incluye el 149.1.13 CE, fundamentando lo fijado en el RD Traspasos en Turismo, que da participación a la CA mediante la emisión de un informe, que será vinculante si resultara negativo. Se utiliza así el RD de traspasos para delimitar la competencia, en contra claramente del bloque de constitucionalidad, que configura al turismo como competencia exclusiva de las CCAA. Añade además el argumento de que la CA no había impugnado la Ley de Presupuestos, lo que generó los recursos resueltos por la última Sentencia.

b) La tramitación del expediente.

En principio, entra dentro de la competencia de ejecución que puede corresponder a las CCAA, criterio que es más acorde al Estado autonómico, cuando el sector está descentralizado en las CCAA, como agricultura (STC 95/86, de 10 julio, FJ 5, jóvenes agricultores-1).

En las territorializadas, el artículo 153 LGP establece que «la gestión y administración» se efectuará conforme a la normativa del Estado o de la CA, según la competencia, que regule cada tipo de subvención.(153.1ª).

c) El pago.

Cuando los fondos no están territorializados, el Estado retiene el pago alegando las excepciones que el TC acepta para mantener la gestión centralizada en general. En diferentes Sentencias constitucionales se admite el pago directo del Estado hasta el agotamiento de los fondos previstos para no sobrepasar el montante final y también para asegurar la igualdad de trato de los beneficiarios; ha llegado a decirse que se trata de impedir el beneficio de la CA más ágil en la gestión de expedientes(!), y tampoco parece difícil encontrar técnicas que aseguren que no se sobrepase el montante; es difícil sustraerse a la sospecha de que el Estado mantiene el pago centralizado para aparecer como el bueno de la película ante los beneficiarios de la subvención.

d) El control de la realización.

Según STC 95/86, 10 jul (jóvenes agricultores-1), las operaciones de control y vigilancia sobre el efectivo cumplimiento de los compromisos asumidos por los beneficiarios de las ayudas son un «modo cualificado del ejercicio de las competencias de ejecución» y su realización corresponde a las CCAA.

El art. 153.5ª LGP obliga a las CCAA a remitir al Departamento ministerial, al finalizar el ejercicio económico, un estado comprensivo de las obligaciones reconocidas y los pagos realizados hasta el cierre del ejercicio económico por las subvenciones gestionadas. Y, como ya vimos, el artículo 81.11 prevé que «podrán establecerse, mediante convenio con la Administración del Estado, órganos específicos para el seguimiento y evaluación de aquéllas»

E) LA EVALUACION

No parece necesario extenderse en la necesidad de esta fase en todas las políticas públicas, ni en la conveniencia de mejorar su realización, que por cierto ha sido sugerida en el último informe de la Sindicatura de Cuentas de Cataluña.

Sin embargo, no parece existir una regulación clara, y tampoco parece lógico que su instrumentación dependa de los singulares convenios que se realicen entre el Gobierno y las CCAA para cada una de las subvenciones.