



INFORME DE L'ADVOCACIA DE LA GENERALITAT

Assumpte objecte de l'informe. Consulta formulada per la Sotssecretaria de la Conselleria d'Agricultura, Ramaderia i Pesca, sobre la procedència de realitzar els tràmits de consulta pública prèvia i d'audiència ciutadana en ocasió de l'aprovació dels plans estratègics de subvencions.

I. ANTECEDENTS

ÚNIC. Petició d'informe. Objecte de la consulta

El sotssecretari de la Conselleria d'Agricultura, Ramaderia i Pesca ha formulat consulta (entrada núm. 12, de 14.02.2024, en el registre departamental d'esta Advocacia), sobre diversos dubtes suscitats en ocasió de la tramitació del procediment d'elaboració del Pla estratègic de subvencions del departament, per al període 2024-2026 (d'ara endavant, PES). En concret, es consulta sobre l'obligatorietat, si és el cas, de dur a terme els tràmits de consulta pública prèvia i d'audiència ciutadana en el procediment d'aprovació del PES.

A l'ofici de petició d'informe s'acompanya esborrany de la Resolució del conseller d'Agricultura, Ramaderia i Pesca, per la qual s'aprova el PES 2024-2026 per al departament i els seus organismes públics vinculats i dependents.



II. CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

PRIMERA. Caràcter del present informe

L'emissió d'este informe es realitza basant-se en l'article 5.3 de la Llei 10/2005, de 9 de desembre, de la Generalitat, d'assistència jurídica a la Generalitat, atesa la possible dificultat tecnicojurídica de la qüestió plantejada; revist, per tant, caràcter facultatiu i no vinculant, conforme al que es preveu en els articles 5.3 i 6 de la Llei 10/2005 abans esmentada, sense perjuí de la qual cosa la resolució que se n'aparte haurà de motivar-se adequadament.

SEGONA. Anàlisi de la qüestió plantejada en la consulta

L'article 8.1 de la Llei 38/ 2003, de 17 de novembre, general de subvencions (precepte de caràcter bàsic) estableix que els òrgans de les administracions públiques o qualssevol ens que proposen l'establiment de subvencions, amb caràcter previ, hauran de concretar en un pla estratègic de subvencions els objectius i efectes que es pretenen amb la seua aplicació, el termini necessari per a la seua consecució, els costos previsibles i les seues fonts de finançament, supeditant-se en tot cas al compliment dels objectius d'estabilitat pressupostària. En desenvolupament de l'anterior previsió, l'article 10 del Reglament de la Llei 38/2003, de 17 de novembre, general de subvencions, aprovat per Reial decret 887/2006, de 21 de juliol, (precepte de caràcter no bàsic, ex. disposició final primera d'este RLGS) estableix que els plans estratègics de subvencions a què es fa referència en l'article 8 de la Llei general de subvenciones, es configuren com un instrument de planificació de les polítiques públiques que tinguen per objecte el foment d'una activitat d'utilitat pública o interès social o de promoció d'una finalitat pública.



Al seu torn, l'article 160.2.a de la Llei 1/2015, de 6 de febrer, d'hisenda pública, del sector públic instrumental i de subvencions, disposa que correspon a les persones titulars de les conselleries, tant en l'àmbit dels seus departaments com en el dels organismes públics vinculats o dependents, l'aprovació del pla estratègic de subvencions de la conselleria, que comprendrà tant les pròpies del departament com les dels organismes públics vinculats o dependents; i, així mateix, l'article 164.a del mateix cos legal assenyala que aquelles conselleries que tinguen previst atorgar subvencions hauran d'elaborar amb caràcter previ un pla estratègic de subvencions, en el qual s'integraran les subvencions que pretenguen atorgar tant els seus òrgans com els seus organismes públics dependents, i el contingut dels quals serà el determinat en la legislació bàsica estatal.

L'ofici de petició d'informe, en principi, sembla inclinar-se per l'opció de considerar que no resulta necessari realitzar els tràmits de consulta pública prèvia i d'audiència ciutadana; en este sentit, el meritat ofici assenyala el següent:

(...)

el PES es configura com un instrument de gestió de caràcter programàtic, que manca de rang normatiu i no suposa una incidència directa en l'esfera dels particulars. La seua aprovació no genera drets ni obligacions per a l'Administració, i la seua efectivitat queda condicionada a l'aprovació de les corresponents bases i convocatòries de les diferents línies de subvenció, i també de les disponibilitats pressupostàries de cada exercici (...) la qüestió fonamental que se suscita és si ha de considerar-se el PES com un instrument de "planificació de política pública" i en tal cas si és obligatòria la realització de tots dos tràmits en el PES.

En este sentit, atés que la norma no té un desenvolupament reglamentari, i no definix què es considera a l'efecte d'esta llei com a "instrument de planificació de polítiques públiques", d'interpretar-se restrictivament, considerem que no tindria esta consideració ja que el PES és un instrument de gestió de caràcter merament programàtic, que manca de rang normatiu i no suposa una incidència directa en l'esfera dels particulars.

Així mateix, la secció quinta del títol I de la Llei 4/2023, ja regula la participació ciutadana en l'elaboració de pressupostos, per la qual cosa entenem que el pla estratègic, com resulta evident, a més de no generar drets ni obligacions per a l'Administració, condiona la seua efectivitat a l'aprovació de les corresponents bases i convocatòries de les diferents línies de subvenció, però fonamentalment a les disponibilitats pressupostàries de cada exercici.

(...)



Per a donar resposta a la qüestió plantejada ha d'analitzar-se, amb caràcter previ, la naturalesa jurídica dels PES.

La dicció de l'article 8.1 de l'LGS resulta clara i imperativa, precepte que ha sigut interpretat, conforme a una reiterada Jurisprudència¹, en el sentit que la prèvia aprovació del PES opera com un requisit essencial i previ a la regulació de les subvencions, fins al punt que la seua omissió pot determinar la nul·litat de ple dret del subsegüent procediment subvencional, admetent-se fins i tot la possibilitat de fer valdre esta omissió per la via de la impugnació indirecta dels actes aplicatius de les corresponents bases reguladores. En este sentit, cal citar, per exemple, la Sentència del TS de 09.05.2022 (Rec. 2317/2020), que, sobre esta qüestió, estableix el següent:

(...)

atés el tenor dels apartats 1 i 3 de l'article 8 i de la disposició adicional tretzena previ a l'establiment de qualsevol subvenció, constituïxen(constituïnt) un requisit essencial el compliment del qual exigix que siga formalitzat externament i amb un contingut que li faça identificable com a tal per reflexa almenys allò al que al·ludix l'apartat 1 d'eixe article 8.

(...) no pren en consideració de la naturalesa de la qüestió d'il·legalitat com a instrument de control ex post de la validesa de les disposicions reglamentàries, la finalitat de les quals és exclusivament nomofilàctica, en la qual el jutjat o tribunal promovent pot adduir totes aquelles infraccions de l'ordenament jurídic que van ser denunciades en el procés d'instància i que pogueren determinar la declaració d'il·legalitat del reglament per no ser conforme a dret (...). Manca, per tant, de base jurídica, a l'efecte d'aplicació de l'article 27 de la Llei reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa, la distinció entre vicis de procediment, siguen o no de caràcter essencial, i vicis substantius o de caràcter material, en què se sustenta la sentència impugnada, perquè el tribunal competent per a resoldre la qüestió d'il·legalitat ha de pronunciar-se sobre totes les qüestions suscitées en el procés en què es va enjudiciar l'acte d'aplicació, sobre la il·legalitat de la disposició reglamentària.

(...)

¹ Són de citar, entre altres, i per totes, les sentències del TS de 26.06.2012 i 04.12.2012 (Rec. 4369/2011), 28.01.2013 (Rec. 559/2012), 16.04.2013 (Rec. 1372/2012), 04.03.2021 (Rec. 4939/2019), 09.05.2022 (Rec. 2317/2020), etc.



En esta sentència es fixa la doctrina següent, que la Sala considera d'interés cassacional objectiu per a la formació de la jurisprudència:

(...)

1. L'article 8.1 de la Llei 38/2003, de 17 de novembre, general de subvencions, ha de ser interpretat en el sentit que l'aprovació d'un pla estratègic de subvencions, amb caràcter previ a l'establiment de qualsevol subvenció, constituïx un requisit essencial del procediment subvencional, de manera que l'incompliment d'eixa obligació, per part de l'Administració pública o ens públic convocant de les ajudes públiques, determina la nul·litat de l'orde de convocatòria de la subvenció.

2. A través del plantejament d'una qüestió d'il·legalitat (...) el jutge o tribunal promovent pot aduir totes aquelles infraccions de l'ordenament jurídic que pogueren determinar la invalidesa de la disposició general per ser disconforme a dret.

(...)

El Consell Jurídic Consultiu ha assumit també la tesi del TS, abans exposada, considerant, des dels seus dictàmens 756 i 757, de 29.11.2017, que la falta d'un PES configura una omissió de caràcter essencial, que no pot sinó qualificar-se com una infracció de l'ordenament jurídic.

Tot això resulta perfectament compatible amb la **naturalesa no normativa del PES**, tenint en compte el seu caràcter de mer instrument de planificació de les polítiques públiques de foment, cridat a orientar l'activitat pública subvencional, supeditada en tot cas al compliment dels objectius d'estabilitat pressupostària; té, si es vol, naturalesa programàtica, i no genera, per tant, concrets drets i/o obligacions, ni en l'esfera privada dels potencials beneficiaris de les subvencions projectades, ni en l'administració autora del pla, la qual cosa **no és obstacle a la seua consideració com un tràmit essencial, previ a l'establiment de qualsevol règim d'ajudes**, conforme al clar mandat de l'LGS i a una consolidada jurisprudència.



Atés que el PES, conforme a l'assenyalat, manca de rang normatiu, en el procediment seguit per a la seua aprovació no hauran d'observar-se, com és lògic, els tràmits participatius propis del procediment d'elaboració de les disposicions generals. Ara bé, la Llei 4/2023, de 13 d'abril, de participació ciutadana i foment de l'associacionisme de la Comunitat Valenciana, preveu els dos tràmits participatius (consulta pública prèvia i audiència ciutadana) en ocasió de l'elaboració no solament de normes, sinó **també de plans**. En este sentit, l'article 14 disposa que es garantix l'accés i la participació activa de la ciutadania en els processos de producció normativa **i en l'elaboració dels instruments de planificació de les polítiques públiques** mitjançant les fases de consulta pública prèvia i l'audiència ciutadana.

Atés que **els PES constituïxen l'instrument de planificació de les polítiques públiques en el concret àmbit de l'actuació pública de foment, tals plans queden inclosos en l'àmbit d'aplicació de l'esmentada previsió legal, de manera que en la seua elaboració ha de garantir-se la participació de la ciutadania mitjançant la realització successiva d'una consulta pública prèvia i d'una audiència ciutadana, en els termes establits en els articles 15 i 16, respectivament**. Com s'ha indicat, el fet que els PES no tinguen caràcter normatiu no significa ni permet que puguen obviar-se estos tràmits participatius, ja que **la seua realització no s'exigix per raó de la seua condició de norma, sinó pel seu caràcter de pla**.

Tampoc és obstacle a esta conclusió la circumstància que la Llei 4/2023 dedique una secció específica a la participació ciutadana en l'elaboració de pressupostos, com s'apunta en la consulta; es tracta d'una previsió especial, d'aplicació als anomenats "pressupostos participatius", que de cap manera exclou la participació ciutadana en el procediment d'elaboració de normes i plans, establida amb caràcter general en els articles 14 a 16 de la repetida norma.



No sembla tampoc que concórrega cap dels supòsits que, segons el que es preveu en l'article 14.2², permetrien prescindir d'estos tràmits. El que no impediex que, si conforme al que es disposa en l'apartat 4 del mateix precepte legal, es declara la urgència de la tramitació de l'expedient, el termini per a la realització de cadascun dels dos tràmits participatius seria de deu dies naturals, en lloc del termini general d'un mes.

TERCERA. Sobre l'eventual publicació del present informe, conforme al que es preveu en l'article 16. 2, lletra a, de la Llei 1/2022, de 13 d'abril, de transparència i bon govern de la Comunitat Valenciana

El present informe dona resposta a diverses consultes plantejades, i suposa o comporta una interpretació del dret, per la qual cosa, a criteri d'esta Advocacia, concorre el supòsit previst en l'article 16.2, lletra a, de la Llei 1/2022, de 13 d'abril, de transparència i bon govern de la Comunitat Valenciana.

Així mateix, la disposició final segona de l'esmentada Llei 1/2022, en l'apartat segon, disposa el següent:

(...)

Romandran en vigor, en tot el que no s'opose a esta llei i fins que no es deroguen expressament, el Decret 105/2017, de 28 de juliol, del Consell, de desenvolupament de la Llei 2/2015, de 2 d'abril, de la Generalitat, en matèria de transparència i de regulació del Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern, i el Decret 56/2016, del Consell, de 6 de maig, pel qual s'aprova el Codi de bon govern de la Generalitat. El Consell haurà de realitzar, si escau, les modificacions normatives necessàries per a adaptar el contingut d'estos decrets al que estableix esta llei.

(...)

² L'article 14.2 estableix que es podrà prescindir de les fases de consulta pública prèvia i audiència ciutadana en el cas de normes d'organització interna relatives a l'estructura i funcionament de l'administració, qüestions pressupostàries i les matèries de mètodes de treball i personal, o quan concórreguen raons greus d'interés públic que ho justifiquen. En tot cas, l'omissió d'estos tràmits serà degudament motivada.



I, d'altra banda, l'article 27.2 del Decret 105/2017, de desenvolupament de la Llei 2/2015, situat en el capítol I del títol II, dedicat a la publicitat activa, estableix:

(...)

Així mateix, les sotssecretaries publicaran, prèvia consulta preceptiva a l'Advocacia General de Generalitat, aquells informes jurídics d'esta que donen resposta a consultes plantejades en la mesura que suposen una interpretació del dret, dels drets garantits en la normativa vigent en matèria de transparència o que tinguen efectes jurídics, amb els límits establits en la Llei 19/2013, de 9 de desembre, especialment en els articles 14.1, lletres *f* i *k* i 18.1.*b*.

(...)

Per tot el que antecedit, i no apreciand-se la concurrència de cap dels límits establits en la Llei 19/2013, de 9 de desembre, el present informe jurídic haurà de ser objecte de publicitat activa, conforme al que es preveu en l'article 16.2, lletra *a*, de la Llei 1/2022, de 13 d'abril, de transparència i bon govern de la Comunitat Valenciana.

És quant procedix informar en dret

El present informe té caràcter **no vinculant**, per la qual cosa l'òrgan consultant **podrà adoptar, si és el cas, la decisió que estime més oportuna**, en relació amb les diferents qüestions plantejades.

València, al dia de la firma electrònica d'este document

L'advocat de la Generalitat