

**HERRI ADMINISTRAZIO ETA
JUSTIZIA SAILA**Araubide Juridikoaren Sailburuordetza
*Lege Garapen eta Arau Kontrolerako
Zuzendaritza***DEPARTAMENTO DE ADMINISTRACIÓN
PÚBLICA Y JUSTICIA**Viceconsejería de Régimen Jurídico
*Dirección de Desarrollo Legislativo y
Control Normativo*

INFORME RELATIVO A LA CONSULTA PLANTEADA SOBRE LA DISTRIBUCIÓN DE FUNCIONES ENTRE LOS ORGANISMOS DE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO Y LOS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO EN EL MARCO DEL PROGRAMA OPERATIVO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO FEDER 2014-2020.

101/2015 IL

I.- ANTECEDENTES

Por la Dirección de Servicios del Departamento de Hacienda y Finanzas se eleva consulta sobre la legalidad de las designaciones de las correspondientes autoridades y sobre el establecimiento de las funciones y procedimientos del Programa Operativo de la Comunidad Autónoma del País Vasco, FEDER 2014-2020, en relación con las funciones que tienen atribuidas las Administraciones Vascas.

A dicho escrito se adjunta documentación al respecto e informe de la Dirección de Economía y Planificación en el que se plantean dudas acerca de las funciones atribuidas a órganos de la Administración General, así como sobre las funciones dadas a esa Dirección como organismo intermedio del Programa Operativo en el marco del ordenamiento interno del Estado. En dicho informe no se especifica cuáles son las concretas funciones que suscitan dudas sobre una posible controversia competencial.

El presente informe se emite en virtud de lo dispuesto en el artículo 13.1 a) del Decreto 188/2013, de 9 de abril, por el que se aprueba la estructura orgánica y funcional del Departamento de Administración Pública y Justicia.

II.- FONDO EUROPEO DE DESARROLLO REGIONAL (FEDER)

El fondo europeo de desarrollo regional (FEDER) es un instrumento financiero de la política de cohesión de la Unión Europea, constituido por subvenciones a fondo perdido que se gestionan directamente por las administraciones públicas (central, autonómica y local). Cada una de ellas dispone de un cupo de fondos asignado a priori para realizar proyectos en la zona. La finalidad del FEDER es fortalecer la cohesión económica y social en la Unión Europea, para corregir los desequilibrios entre sus regiones.

El órgano responsable de la ejecución del presupuesto comunitario es la Comisión Europea y los Estados miembros cooperan con la Comisión para garantizar que los créditos autorizados se utilizan de acuerdo con el principio de buena gestión financiera.

Los Estados miembros deben comprobar la correcta ejecución de las acciones financiadas por el presupuesto comunitario y adoptar medidas oportunas para prevenir irregularidades y fraudes y, en su caso, emprender las acciones necesarias para recuperar los fondos indebidamente pagados.

La programación de esta política de cohesión para el año 2014-2020, requiere la elaboración de un Acuerdo de Asociación de España y la elaboración de los correspondientes programas operativos, coordinados por la Dirección General de Fondos Comunitarios.

El Acuerdo de Asociación es el documento nacional, de carácter estratégico, elaborado por cada Estado miembro, que expone la estrategia y prioridades de inversión de los Fondos de la Política de Cohesión (FEDER, FSE, FEADER y FEMP) para el período 2014-2020.

La estrategia definida debe sustentarse en un análisis previo de la situación actual del Estado y sus regiones, en particular de las disparidades existentes entre ellas, las oportunidades de crecimiento y debilidades de todas sus regiones y territorios, en las diferentes áreas de inversión que identifican los reglamentos

El Reglamento (UE) 1303/2013, de 17 de diciembre, establece las disposiciones comunes relativas al Fondo Europeo de Desarrollo Regional, al Fondo Social Europeo, al Fondo de Cohesión, al Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural y al Fondo Europeo Marítimo y de la Pesca, y por el que se establecen disposiciones generales relativas al Fondo Europeo de Desarrollo Regional, al Fondo Social Europeo, al Fondo de Cohesión y al Fondo Europeo Marítimo y de la Pesca, y deroga el Reglamento (CE) núm. 1083/2006 (LCEur 2006\1721) del Consejo.

El artículo 123 del Reglamento (UE) 1303/2013 dispone que:

“1. Para cada programa operativo, el Estado miembro designará como autoridad de gestión una autoridad u organismo público o un organismo privado nacional, regional o local.

Podrá designarse una misma autoridad de gestión para más de un programa operativo.

2. Para cada programa operativo, el Estado miembro designará como autoridad de certificación una autoridad u organismo público nacional, regional o local, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado Podrá designarse una misma autoridad de certificación para más de un programa operativo.

3. El Estado miembro podrá designar para un programa operativo una autoridad de gestión, que sea una autoridad u órgano público, para desempeñar también las funciones de autoridad de certificación.

4. Para cada programa operativo, el Estado miembro designará como autoridad de auditoría una autoridad u organismo público nacional, regional o local funcionalmente independiente de la autoridad de gestión y de la autoridad de certificación.

Podrá designarse una misma autoridad de auditoría para más de un programa operativo”.

El artículo 124 de este Reglamento regula el procedimiento para la designación de las autoridades de gestión y certificación, y el artículo 125 y 126, respectivamente, sus funciones. Las funciones de la autoridad de auditoría se definen en el artículo 127.

En el Anexo XIII del Reglamento se describen los criterios para la designación de la autoridad de gestión y la autoridad de certificación.

En el Estado español, la coordinación de la aplicación y gestión de los Fondos Estructurales y del Fondo de Cohesión recae en el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, a través de la [Dirección General de Fondos Comunitarios](#) de la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos. Las concretas funciones que le corresponden en el ámbito de estos fondos y en cada programa operativo del FEDER se detallan en el artículo 10 del Real Decreto 256/2012, de 27 de enero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

Así, ha designado como Autoridad de Gestión de todos los programas del FEDER a la Subdirección General de Administración del FEDER de la Dirección General de Fondos Comunitarios del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas. En virtud del Real Decreto 802/2014, dicho órgano ha sido suprimido, por lo que la Autoridad de Gestión es en la actualidad, la Subdirección General de Gestión del FEDER de la Dirección General de Fondos Comunitarios del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

En el documento “Directrices a los Organismos Intermedios para la Gestión y el Control de las actuaciones cofinanciadas por el FEDER 2014-2020 en España”, que se acompañan a la consulta, se especifica que *“Se ha propuesto la designación como Autoridad de Gestión para todos los PP.OO. en el marco del FEDER (19 PP.OO. Regionales y 3 PP.OO. Plurirregionales) a la Subdirección General de Gestión del FEDER, dependiente de la Dirección General de Fondos Comunitarios, de la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas. Actualmente está en proceso de evaluación (art. 124 del RDC)”*.

Asimismo, se constata que se ha propuesto la designación como autoridad de certificación para el FEDER a la Subdirección General de Certificación y Pagos, dependiente de la Dirección General de Fondos Comunitarios, de la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas. La autoridad de auditoría para el FEDER es la Intervención General de la Administración del Estado (IGAE), adscrita a la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

La posibilidad de designar una misma autoridad de gestión o una misma autoridad de certificación para más de un programa operativo está prevista en el artículo 123.1 y 2 in fine del Reglamento (UE) 1303/2013.

Actualmente están en proceso de evaluación la autoridad de gestión y la de certificación (art. 124 del RDC). Según se informa en el escrito del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, de 16 de marzo de 2015, *“están próximas las designaciones de la Autoridades de Gestión y Certificación una vez que la IGAE finalice los correspondientes informes y se emitan los dictámenes preceptivos”*.

Las autoridades de gestión y de certificación pueden delegar la ejecución de sus competencias en un organismo intermedio, pero en ningún caso se puede delegar la responsabilidad. El último responsable de que las competencias delegadas se ejecuten de manera adecuada es la autoridad delegante, por lo que deben establecer los sistemas de control necesarios para su comprobación.

Así, el artículo 123 del Reglamento (UE) 1303/2013 dispone que:

6. El Estado miembro podrá designar uno o varios organismos intermedios para que realicen determinadas tareas de la autoridad de gestión o la autoridad de certificación, bajo la responsabilidad de éstas. Los acuerdos pertinentes entre la autoridad de gestión o la autoridad de certificación y los organismos intermedios se registrarán formalmente por escrito.”

7. El Estado miembro o la autoridad de gestión podrán confiar la gestión de parte de un programa operativo a un organismo intermedio mediante un acuerdo por escrito entre el organismo intermedio y el Estado miembro o la autoridad de gestión («subvención global»). El organismo intermedio deberá proporcionar garantías de su solvencia y su competencia en el ámbito de que se trate, al igual que de su capacidad administrativa y de gestión financiera”.

El artículo 47.1 del Reglamento (UE) nº 1303/2013 establece que en los tres meses siguientes a la fecha en que se notifique al Estado miembro la decisión por la que se adopte un programa operativo, el Estado miembro deberá crear un Comité de Seguimiento, de conformidad con su marco institucional, jurídico y financiero, encargado de hacer el seguimiento de la ejecución del Programa, de acuerdo con la Autoridad de Gestión.

Por otra parte, el Reglamento de Ejecución (UE) 1011/2014, de 22 de septiembre, establece normas detalladas para la aplicación del Reglamento (UE) núm. 1303/2013, del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a los modelos para la presentación de determinada información a la Comisión y normas detalladas sobre los intercambios de información entre beneficiarios y autoridades de gestión, autoridades de certificación, autoridades de auditoría y organismos intermedios (anexo III “Modelo para describir las funciones y los procedimientos en vigor para autoridad de gestión y la autoridad de certificación”)

III. PROGRAMA OPERATIVO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO FEDER 2014-2020

El 22 de abril de 2014 se remitió a la Comisión Europea la propuesta de Acuerdo de Asociación de España 2014-2020.

El 22 de julio de 2014, se presentó el programa operativo “País Vasco” para recibir ayudas del Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) en el marco del objetivo de inversión para el crecimiento y el empleo destinadas al País Vasco.

Según recoge el Programa Operativo FEDER 2014-2020 del País Vasco en su parte introductoria, el programa es el documento en el que se determinan la estrategia y objetivos temáticos de intervención en la Comunidad Autónoma del País Vasco (CAPV) relativas a las actuaciones cofinanciadas por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), para el nuevo periodo de programación 2014-2020, así como las dotaciones financieras programadas para esos objetivos.

A continuación, señala que la elaboración del mismo ha estado liderada por la Dirección de Economía y Planificación del Departamento de Hacienda y Finanzas del Gobierno Vasco (en un proceso iniciado en 2013 con la elaboración del documento Marco Estratégico Vasco para la

gestión de los fondos del Marco Estratégico Común Europeo); manteniendo asimismo una estrecha colaboración y coordinación con la Administración General del Estado para la elaboración del Acuerdo de Asociación, así como, en la medida en que ha sido requerido, con los servicios de la Comisión Europea, y con los diferentes agentes e interlocutores relevantes de la CAPV (partenariado), todo ello en el marco de la aplicación del artículo 5 (Asociación y gobernanza en varios niveles) del Reglamento de Disposiciones Comunes nº 1303/2013, habiéndose atendido tanto sus orientaciones como observaciones a las versiones preliminares tanto del documento estratégico, como del correspondiente borrador de documento programático.

Tras la correspondiente tramitación, la versión final se presentó el 29 de enero de 2015 y el 12 de febrero de 2015, la Comisión adoptó la decisión de ejecución C (2015) 898 final, de aprobar varios elementos del programa operativo “País Vasco”. Asimismo, determinó los ejes prioritarios que apoyará el programa operativo y los importes del crédito financiero.

La ayuda comunitaria (FEDER) indicada, se destinará principalmente a la mejora de la competitividad de las PYMEs, a apoyar acciones para favorecer el paso hacia una economía baja en carbono, fomentando el uso de las energías renovables y la mejora de la eficiencia energética con la consiguiente reducción de emisiones de CO₂, el fomento de la movilidad urbana sostenible, la investigación el desarrollo e innovación, así como la mejora del uso y la calidad de las tecnologías de la información.

Según el programa operativo “País Vasco” FEDER 2014-2020 (sección 7) las autoridades y órganos responsables de la gestión, control y auditoría y el papel de los socios pertinentes (artículo 96.5 Reglamento (UE) 1303/2013) son los siguientes:

- Autoridad de gestión: la Subdirección General de Administración del FEDER.
- Autoridad de certificación: Subdirección General de Certificación y Pagos
- Autoridad de auditoría: IGAE y OCE
- Organismo al que la Comisión debe hacer los pagos: Dirección General del Tesoro.

La Dirección de Economía y Planificación del Departamento de Hacienda y Finanzas del Gobierno Vasco ejerce, entre otras funciones, la función de elaboración, seguimiento y control de los programas e iniciativas de intervención comunitaria en la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de política regional europea.

En el programa operativo se prevé la participación de la Dirección de Economía y Planificación como organismo intermedio, de los previstos en el artículo 123.6 del Reglamento (UE) 1303/2013. Esta designación requiere un procedimiento previo de designación en el que se evalúa el documento descriptivo de las funciones y procedimientos que va a seguir.

Por último, señalar que ya se ha constituido el Comité de Seguimiento del Programa Operativo FEDER del País Vasco 2014-2020.

IV.- MARCO NORMATIVO DE LA GESTIÓN DE FONDOS EUROPEOS.

Como se ha dicho con anterioridad, el programa operativo “País Vasco” FEDER 2014-2020 se encuadra en los fondos estructurales FEDER regulados en el Reglamento (UE) 1303/2013, y en el Reglamento de Ejecución (UE) 1011/2014, de 22 de septiembre.

Así, la normativa originaria de este instrumento financiero es una fuente europea y como Reglamentos de la Unión Europea tienen efecto directo (artículo 288 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, TFUE) en los Estados miembros y, por tanto, en la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Al margen de la normativa europea donde se integran las ayudas con arreglo a la planificación europea, y en la medida en que la consulta se refiere a la concesión de ayudas, se debe tener en cuenta el Texto Refundido de la Ley de Principios Ordenadores de la Hacienda General del País Vasco, y más concretamente su artículo 48 que dispone:

“2. A los efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, se entiende como ayuda o subvención pública toda disposición gratuita de fondos públicos realizada por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi y sus organismos autónomos a favor de personas o entidades públicas o privadas para fomentar una actividad de utilidad o interés social o para promover la consecución de un fin público, así como, en general, cualquier tipo de ayuda que se otorgue con cargo a los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi y/o financiadas, en todo o en parte, con fondos de la Unión Europea o de otras Administraciones.

4. Lo dispuesto en esta Ley será de aplicación supletoria para los procedimientos de concesión de ayudas y subvenciones establecidos en normas de la Unión Europea o de la Comunidad Autónoma en desarrollo o transposición de aquéllas, para los casos en que corresponda a otra Administración la regulación básica, y para aquellas ayudas cuyo otorgamiento y cuantía resulten impuestas a la Administración en virtud de normas de rango legal.”

Asimismo, dentro del marco legal interno, resulta aplicable el artículo 6 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (en adelante, LGS), que se refiere a las subvenciones financiadas con cargo a fondos procedentes de la Unión Europea, y que tiene el carácter de básico conforme a su disposición final primera.

El artículo establece que:

“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”.

El artículo 7 del Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la LGS, señala al respecto que:



“1.- A los efectos previstos en el [artículo 6](#) de la Ley General de Subvenciones, las subvenciones concedidas por cualquiera de las Administraciones Públicas definidas en el [artículo 3](#) de la Ley que hayan sido financiadas total o parcialmente con cargo a fondos de la Unión Europea se regularán por la normativa comunitaria y por las normas nacionales de desarrollo o transposición de aquéllas. Además, resultarán de aplicación supletoria los procedimientos de concesión y de control previstos en la citada Ley.

2.- El régimen de reintegros e infracciones y sanciones administrativas establecido en la Ley General de Subvenciones será asimismo de aplicación a las subvenciones financiadas total o parcialmente con cargo a fondos de la Unión Europea, cuando así proceda de acuerdo con lo establecido en la normativa comunitaria”.

Conforme a la disposición final primera de este Reglamento, el artículo 7.1 constituye normativa básica del Estado, de conformidad con la [disposición final segunda](#) de la LGS al dictarse al amparo del [artículo 149.1.13ª, 14ª y 18ª](#) de la Constitución.

El artículo 7 de la LGS dedicado a la responsabilidad financiera derivada de la gestión de fondos procedentes de la Unión Europea, el artículo 45 que regula el control financiero de ayudas y subvenciones financiadas total o parcialmente con cargo a fondos comunitarios, y la disposición adicional segunda, respecto a la colaboración de la Intervención General de la Administración del Estado con otras Administraciones públicas, en las actuaciones de control financiero de subvenciones, también tienen carácter básico, conforme a la disposición final primera de dicha Ley, porque están dictados por el Estado al amparo de lo dispuesto en los apartados 13, 14 y 18 del art. 149.1 CE (el alcance de estos títulos competenciales se analiza en la STC 130/2013).

Finalmente, la disposición adicional vigésima segunda de la LGS establece que en virtud del régimen foral del País Vasco la aplicación de esta Ley 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 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

A este respecto, la Sentencia 48/2015, de 21 de enero, del TSJPV declaró, con base en varias Sentencias del Tribunal Supremo y en relación con la aplicación del artículo 8.1 de la LGS, que *“No impide la rotundidad de las afirmaciones del Tribunal Supremo el contenido de la Disposición Adicional Vigésima Segunda de la Ley 38/2003 “Régimen foral del País Vasco”, al decir que “En virtud de su régimen foral la aplicación de esta Ley 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 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local”; pues, además de contraponerse a legislación básica, entiende esta Sala que la norma no excluye a la Comunidad Autónoma del País Vasco de su ámbito de aplicación, todo lo contrario, confirma su aplicación, la cual ha de llevarse a efecto respetando las peculiaridades organizativas y competenciales derivadas de su Estatuto de Autonomía y de sus Territorios Históricos.”*

Igualmente, el informe 28/2015 IL, elaborado por esta Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo, concluye que *“La normativa básica del Estado (la disposición final primera de la Ley 38/2003 utiliza la expresión “legislación básica del Estado”, sin distinguirla de la dictada por éste en el ejercicio de sus competencias exclusivas), en materia de subvenciones, es, en principio, de aplicación directa en la CAPV. La posible inaplicación de alguno de los preceptos de dicha normativa habría que motivarla en su incompatibilidad con alguna disposición reguladora*

del régimen foral especial del País Vasco, en los términos expuestos en el cuerpo de este informe”

Por tanto, en una ayuda o subvención financiada con cargo a fondos comunitarios, hemos de acudir en primer lugar a la normativa comunitaria de aplicación y posteriormente a la normativa subvencional interna.

V.- SUBVENCIONES Y REPARTO COMPETENCIAL

El Tribunal Constitucional ha reiterado que las subvenciones no constituyen una «materia» a efectos de la distribución constitucional de competencias, sino que cada subvención concreta se inserta en la materia a que la misma se destina y se somete, por tanto, al reparto competencial correspondiente. De acuerdo con su doctrina, las competencias normativas para la regulación de los procedimientos específicos subvencionales *ratione materiae*, esto es, sectoriales, ha de seguir la distribución competencial existente en relación con esos sectores o materias, sin perjuicio de las potestades que el Alto Tribunal ha afirmado que derivan a favor del Estado, más allá de la distribución material de competencias *ex art. 149.1 CE*, como consecuencia de su poder de gasto. De este modo, la subvención, considerada en abstracto y desligada de cualquier campo específico, no se incardina en ninguna materia o sector determinado, sino que es una técnica administrativa de fomento, esto es, una forma de actividad a la que puede acudir cualquier Administración pública.

Existen dos sentencias muy relevantes del Tribunal Constitucional respecto a la materia de subvenciones y ayudas públicas, la STC 13/1992, sobre territorialización de subvenciones del Presupuesto del Estado, y la STC 79/1992, donde fijó las reglas básicas para la gestión de las ayudas europeas del FEOGA-Garantía.

Aunque en nuestra Comunidad Autónoma, debido a las peculiaridades del régimen del concierto económico, la doctrina de la territorialización del gasto debe tener una lectura específica, creemos conveniente para nuestro análisis dejar constancia de la doctrina marcada por las referidas sentencias.

En la STC 13/1992, de 6 de febrero, estableció un esquema de delimitación competencial entre Estado y Comunidades Autónomas en relación al ejercicio de la potestad subvencionadora y señaló que *“cuando la materia afectada sea de la exclusiva competencia estatal, el Estado podrá regular y gestionar completamente las subvenciones correspondientes; mientras que, por el contrario, cuando las Comunidades Autónomas tengan atribuidas competencias en la materia de que se trate, el reparto competencial habrá de reconducirse a uno de estos cuatro supuestos generales que siguen siendo de referencia obligada en nuestra doctrina: a) aquellos supuestos en los que la Comunidad Autónoma ostenta una competencia en exclusiva sobre una determinada materia y el Estado no invoca título competencial alguno; b) aquellos en los que el Estado ostenta un título competencial genérico de intervención que se superpone a la competencia de las Comunidades Autónomas sobre una materia, aunque ésta se califique de exclusiva; o bien el Estado tiene competencias sobre las bases o la coordinación general de un sector o materia correspondiendo a las Comunidades Autónomas su desarrollo y ejecución; c) aquellos en los que el Estado tiene competencia legislativa sobre una materia y la Comunidad Autónoma la de ejecución; y, finalmente, y d) aquellos supuestos en los que, no obstante tener las Comunidades Autónomas competencias exclusivas sobre la materia en que recaen las subvenciones, éstas pueden ser gestionadas excepcionalmente por la Administración del Estado*

o un organismo dependiente siempre que se cumplan las condiciones que allí expresamente se mencionan”

En Sentencia 79/1992, de 28 de mayo, el Alto Tribunal recuerda que la *“ejecución del Derecho comunitario corresponde a quien materialmente ostente la competencia según las reglas de Derecho interno, puesto que no existe una competencia específica para la ejecución del Derecho comunitario”,* y *“ni el Estado ni las Comunidades Autónomas pueden considerar alterado su propio ámbito competencial en virtud de esa conexión comunitaria”.* Añade que *“esta conexión comunitaria no altera el reparto competencial de nuestro orden interno, de modo que «las normas del Estado que no sean simple transposición de las comunitarias, sino que sirvan de desarrollo o complemento de éstas, sólo pueden tener aplicación directa sin invadir las competencias que sobre agricultura y ganadería ostentan las Comunidades Autónomas del País Vasco y Cataluña cuando hayan de ser consideradas normas básicas de ordenación del sector, o bien cuando la existencia de una regulación común esté justificada por razones de coordinación de las actividades del Estado y de las Comunidades Autónomas relativas a la ejecución de las medidas de ayuda previstas en los Reglamentos comunitarios aplicables. Con estas salvedades, las Comunidades Autónomas pueden adoptar las disposiciones necesarias para complementar esa normativa europea y regular las operaciones de gestión que les corresponden, en el marco del Derecho europeo y de las normas estatales de carácter básico o de coordinación.».* A continuación añadía que *“en casos como los que contemplamos, las disposiciones del Estado que establezcan reglas destinadas a permitir la ejecución de los Reglamentos comunitarios en España y que no puedan considerarse normas básicas o de coordinación, tienen un carácter supletorio de las que pueden dictar las Comunidades Autónomas para los mismos fines en el ámbito de sus competencias”.* Todo ello, *sin «ignorar la necesidad de proporcionar al Gobierno los instrumentos indispensables para desempeñar la función que le atribuye el art. 93 CE, ... función que sólo una interpretación inadecuada de los preceptos constitucionales y estatutarios puede obstaculizar, ..., lo que, máxime en materias de competencia compartida o concurrente entre el Estado y las Comunidades Autónomas, obliga a articular el ejercicio de las competencias propias de uno y de otras de modo tal que, sin invadir el ámbito competencial ajeno, no obstaculicen el desempeño de las funciones que la Constitución y los Estatutos les atribuyen ni echen cargas innecesarias sobre los administrados».*

La Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 130/2013 de 4 junio, dictada en un recurso de inconstitucionalidad, interpuesto en relación con diversos preceptos de la LGS, da un vuelco a la doctrina expuesta hasta ahora, donde se reconocía a las Comunidades Autónomas competencia para regular aquellos procedimientos subvencionales correspondientes a su ámbito competencial material, debiendo respetar únicamente las bases de la Ley 30/1992, de 26 noviembre.

En esta Sentencia se reconoce al Estado una competencia para regular las bases del procedimiento subvencional común en el ámbito de las Comunidades Autónomas, y la LGS será aplicable en aquellas partes dictadas por el Estado al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.13.^a, 14.^a y 18.^a CE.

Respecto a la impugnación del artículo 6.2 de la LGS, concluye que el precepto recurrido se adecua a la Constitución, pues la aplicación de *«los procedimientos de concesión y control de las subvenciones regulados en esta Ley»* persigue garantizar la efectividad del Derecho de la Unión Europea en caso de pasividad de las Comunidades Autónomas.

En la STC 135/2013 de 6 junio, el Tribunal analiza también el artículo 6.2 de la LGS y señala que: *“La doctrina constitucional que ha de guiar nuestro enjuiciamiento es la establecida en la*

STC 79/1992, de 28 de mayo según la cual «en casos como los que contemplamos, las disposiciones del Estado que establezcan reglas destinadas a permitir la ejecución de los Reglamentos comunitarios en España y que no puedan considerarse normas básicas o de coordinación, tienen un carácter supletorio de las que pueden dictar las Comunidades Autónomas para los mismos fines en el ámbito de sus competencias. Sin olvidar que la cláusula de supletoriedad del artículo 149.3 CE no constituye una cláusula universal atributiva de competencias (SSTC 15/1989, de 26 de enero ; 103/1989 de 8 de junio y 147/1991, de 4 de julio), en tales casos la posibilidad de que el Estado dicte normas innovadoras de carácter supletorio está plenamente justificada.»

En la STC 130/2013 también se analiza el control financiero de ayudas y subvenciones financiadas total o parcialmente con cargo a fondos comunitarios (artículo 45.2, letra c) del tercer párrafo), señalando que. «Los supuestos que habilitan para prever un control de la Intervención General de la Administración del Estado están concebidos, pues, ciertamente de forma genérica o indeterminada, pero su concreción queda remitida al plan anual y cabe, como ha señalado el Abogado del Estado, que en esa concreción se prevean controles que sean acordes con la distribución constitucional de competencia y con la doctrina ya establecida por este Tribunal a partir de la STC 13/1992».

La STC 135/2013 de 6 junio, recoge la doctrina sentada por el Tribunal en la STC 130/2013 y en concreto afirma que «La Ley 38/2003 aborda la regulación de un procedimiento administrativo común singular en función de la forma de actividad administrativa; no regula un procedimiento administrativo especial *ratione materiae* y es, por tanto, en principio, y siempre que el Estado, en su regulación, se mueva dentro de los límites de su esfera competencial, compatible con la existencia de regulaciones especiales *ratione materiae* de los procedimientos de otorgamiento de subvenciones en determinados campos de actividad (agricultura, medio ambiente, asistencia social...), que corresponderá establecer bien al Estado, bien a las Comunidades Autónomas, en función de la distribución de competencias prevista para cada sector concreto en la Constitución»

Se afirma, recogiendo lo dicho en la STC 130/2013, que «es posible otra interpretación del artículo 3.4 a) acomodada al orden constitucional de competencias. Ha de observarse que el artículo 3.3 de la Ley 38/2003 determina que los preceptos de la misma son de aplicación a las subvenciones financiadas por las Comunidades Autónomas con fondos propios "de acuerdo con lo establecido en la disposición final primera". Pues bien, cuando el artículo 3.4 expresa en su encabezamiento que "será igualmente aplicable esta Ley" a las subvenciones "establecidas en materias cuya regulación... básica corresponda al Estado", ha de entenderse que dicha aplicación lo será en iguales términos que lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 3, es decir, de acuerdo con el enunciado de preceptos contenido en la disposición final primera, de suerte que, en el ámbito de las Comunidades Autónomas, la Ley 38/2003 no es aplicable en su totalidad, sino únicamente en aquellas partes dictadas por el Estado al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.13.ª, 14.ª y 18.ª CE».

IV.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

De lo dicho hasta ahora, podemos concluir que la materialización de fondos europeos conlleva la aplicación del derecho comunitario previamente a cualquier aplicación subsidiaria del derecho estatal o autonómico.

La gestión de los fondos europeos es siempre la prevista por la Unión Europea (regulación comunitaria de la gestión de los distintos fondos) y, en tal contexto, la autonomía procedimental que puede aplicarse a nivel interno deberá seguir el reparto competencial, puesto que en virtud del principio de autonomía institucional, el Derecho europeo no altera la distribución interna de competencias de cada Estado (STC 252/1998). La traslación al ordenamiento interno del Derecho supranacional no afecta a los criterios constitucionales de reparto competencial, que no resultan alterados ni por el ingreso de España en la Comunidad Europea ni por la promulgación de normas comunitarias (STC 1/2012, de 13 de enero). En suma, cabría decir que la distribución competencial que el bloque de constitucionalidad ha configurado entre el Estado y las Comunidades Autónomas rige también para la ejecución del derecho de la Unión Europea, y como señala la STC 165/1994, que recuerda a la STC 236/1991 y 79/1992 *“en cuanto titulares de competencias atribuidas por la Constitución y los respectivos Estatutos, a las Comunidades Autónomas pueden corresponder ratione materiae, la ejecución en su territorio de las disposiciones comunitarias”*

En el caso consultado, el fondo europeo financia los proyectos que figuran en el programa operativo “País Vasco” aprobado por la Comisión. El programa prevé una financiación pública en la que el 50% lo aportan Gobierno Vasco y Diputaciones Forales y el 50% restante el FEDER. La Administración General del Estado no cofinancia el programa.

De la documentación aportada con la consulta se deduce que el Estado ha presentado a organismos propios como autoridades de gestión, certificación y auditoría (junto a la OCE), y que las mismas han sido aprobadas por la Comisión.

Con carácter general, podríamos decir que el hecho de que el Reglamento (UE) 1303/2013 atribuya a los Estados miembros las obligaciones de gestión, control y auditoría y las responsabilidades que de ellas deriven (artículo 74), así como la designación de las autoridades de gestión, certificación y auditoría, (art. 123), no puede interpretarse en el sentido de que el derecho comunitario atribuya a la Administración General del Estado competencias de las que carece de acuerdo con el bloque constitucional. Es decir, el Estado, usando ese poder de designación y con base en las obligaciones que la norma europea le otorga, no puede condicionar el ejercicio de las competencias que ostenta la Comunidad Autónoma ni regular la materia al margen de lo establecido en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía.

Ahora bien, dado que las designaciones se han efectuado en aplicación de la normativa europea, la respuesta a la consulta planteada pasa, en primer lugar, por tomar como punto de referencia a esa normativa y ver cómo el normador europeo ha configurado las autoridades (artículo 6.1 LGS).

En este sentido, en cuanto a la autoridad de gestión, el artículo 123.1 del Reglamento señala que: *“Para cada programa operativo, el Estado miembro designará como autoridad de gestión una autoridad u organismo público o un organismo privado nacional, regional o local. Podrá designarse una misma autoridad de gestión para más de un programa operativo”*.

Como vemos, el normador europeo, siempre que se siga el procedimiento de designación establecido en el artículo 124, no prejuzga quien debe asumir las funciones de autoridad de gestión y, en consecuencia, no relega a las Comunidades Autónomas al papel de organismo intermedio. No obstante, al prever que la autoridad de gestión pueda ser incluso un organismo privado, el margen que tiene el Estado para poder designar esa autoridad es más amplio que

cuando se refiere exclusivamente a una autoridad u organismo público nacional, regional o local (como ocurre con la autoridad de certificación -art. 123.2-).

Además, el Estado ha propuesto la designación de la misma autoridad de gestión, certificación y auditoría para todos los programas operativos presentados en el marco del FEDER (19 programas operativos regionales y 3 plurirregionales). Previsión que es conforme con el citado artículo 123.1, 2 y 4 del Reglamento, como una de las muchas posibilidades que el mismo permite.

Llegados a este punto, hemos de recordar que las designaciones que se cuestionan estaban en el programa operativo presentado ante la Comisión (sin que nos conste que hubiera oposición alguna por parte de Gobierno vasco) y en el artículo 10, apartado 1.f) y r) y apartado 2 c) y g) y artículo 11.1.i) del Real Decreto 256/2012, de 27 de enero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas (BOE 28-01-2012), que cronológicamente es anterior a la presentación del programa operativo y que, en tanto tampoco ha sido recurrido o impugnado, resulta aplicable y eficaz desde su entrada en vigor.

Asimismo, hemos de manifestar que la designación de organismos intermedios no es obligatoria, aunque en el caso consultado se ha optado por designar como organismo intermedio para realizar tareas de la autoridad de gestión al Departamento de Hacienda y Finanzas, a través de la Dirección de Economía y Planificación. Este organismo actúa bajo la responsabilidad de la autoridad de gestión y puede desempeñar funciones en nombre de tal autoridad en relación con las operaciones de ejecución de los beneficiarios, para lo cual deberán formalizar por escrito un acuerdo de atribución de funciones. La definición de responsabilidades y obligaciones se efectúa a partir de la verificación de su capacidad para realizar las tareas que se les vaya a encomendar.

A fin de verificar que el organismo intermedio cumple con los criterios para la designación, debe presentar un documento que describa sus funciones y procedimientos y que respete las consignadas en el artículo 72 del Reglamento. Este documento se evalúa previamente a la designación del organismo y a la firma del acuerdo.

El Estado solicita que ese documento siga el esquema e indicaciones que facilita la Subdirección General del FEDER (“Directrices a los Organismos Intermedios para la Gestión y el Control de las actuaciones cofinanciadas por el FEDER 2014-2020 en España”). Este documento especifica que:

“en España, todos los Programas Operativos regionales tendrán como OI a la Administración Autónoma en su conjunto, si bien la coordinación de las actividades de la CA como OI y su relación con la AG correrá a cargo del organismo de dicha Administración al que el Gobierno de la Comunidad/Ciudad Autónoma designe, y que se recogerá en el Acuerdo de Atribución de Funciones correspondiente. Cada OI elaborará su documento descriptivo de sus funciones y procedimientos, detallando lo establecido en el artículo 72 del RDC en cuanto a describir las funciones de cada organismo participante en la gestión y control, asignar las funciones en el seno de cada organismo participante, observando el principio de separación de funciones entre ellos y en cuanto a la existencia de sistemas de presentación de informes y seguimiento cuando el OI confíe la ejecución de tareas a otro organismo.

Así, se prevé que en el documento descriptivo de las funciones y procedimientos del OI, y en su correspondiente Manual, debe quedar especificada la distribución

de funciones dentro de las diferentes unidades de la Administración Autonómica de que se trate, por razón de sus competencias y capacitación técnica, que será una distribución interna de responsabilidades en el seno del OI.”

Por lo tanto, en relación con el concreto programa operativo sobre el que se consulta, esa Dirección sólo debería ejercer la gestión o funciones que la autoridad de gestión le delegue, siempre que estén dentro de las que los reglamentos comunitarios atribuyen a las autoridades de gestión, y sus responsabilidades como organismo intermedio no deberían ir más allá de las que le marca la norma europea.

No obstante, no se puede olvidar que en el sistema de gestión y control de los fondos comunitarios confluyen los sistemas de control y gestión de los todos los órganos que participan en el programa, incluidos los que fije el organismo intermedio, que además, en este caso, financia el programa con fondos propios de la Comunidad Autónoma. Por lo que la Dirección de Economía y Planificación puede establecer los que considere oportunos al margen de los impuestos en la delegación como consecuencia de la exigencias del Reglamento y la normativa básica (artículo 6.2 LGS).

Finalmente, y dado que el Departamento consultante actuará como organismo intermedio y como gestor de la subvención, deberá llevar a cabo la correspondiente convocatoria de ayudas para asegurar el desarrollo del programa operativo. Las bases de dicha convocatoria deberán sujetarse al procedimiento subvencional, conteniendo los requisitos exigidos por el Reglamento Europeo para su correcta tramitación, a los que se podría adicionar otros que se consideraran procedentes por el Departamento si es competente en el ámbito material en el que se inscriben las ayudas. Todo ello sin olvidar el juego de la normativa subvencional interna aplicable, al que anteriormente hemos hecho referencia.

Este es mi informe que emito en Vitoria-Gasteiz, y que someto a cualquier otro mejor fundado en Derecho.