

amministrativ@mente

Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo (Classe A)

Pubblicata in internet all'indirizzo www.amministrativamente.com

Rivista di Ateneo dell'Università degli Studi di Roma "Foro Italico"

Direzione scientifica

Gennaro Terracciano, Gabriella Mazzei, Julián Espartero Casado

Direttore Responsabile

Gaetano Caputi

Redazione

Giuseppe Egidio Iacovino, Carlo Rizzo

FASCICOLO N. 4/2022

Estratto

Iscritta nel registro della stampa del Tribunale di Roma al n. 16/2009

ISSN 2036-7821



Comitato scientifico

Annamaria Angiuli, Antonio Barone, Vincenzo Caputi Jambrenghi, Francesco Cardarelli, Enrico Carloni, Maria Cristina Cavallaro, Guido Clemente di San Luca, Andry Matilla Correa, Gianfranco D'Alessio, Mariaconcetta D'Arienzo, Ambrogio De Siano, Ruggiero Dipace, Luigi Ferrara, Pierpaolo Forte, Gianluca Gardini, Biagio Giliberti, Emanuele Isidori, Bruno Mercurio, Francesco Merloni, Giuseppe Palma, Alberto Palomar Olmeda, Attilio Parisi, Luca Raffaello Perfetti, Fabio Pigozzi, Alessandra Pioggia, Helene Puliati, Francesco Rota, José Manuel Ruano de la Fuente, Leonardo J. Sánchez-Mesa Martínez, Ramón Terol Gómez, Antonio Felice Uricchio.

Comitato editoriale

Jesús Avezuela Cárcel, Giuseppe Bettoni, Salvatore Bonfiglio, Vinicio Brigante, Sonia Caldarelli, Giovanni Coccozza, Andrea Marco Colarusso, Sergio Contessa, Manuel Delgado Iribarren, Giuseppe Doria, Fortunato Gambardella, Flavio Genghi, Jakub Handrlica, Margherita Interlandi, Laura Letizia, Federica Lombardi, Gaetano Natullo, Carmen Pérez González, Giovanni Pesce, Marcin Princ, Antonio Saporito, Giuliano Taglianetti, Simona Terracciano, Salvatore Villani.

Coordinamento del Comitato editoriale

Valerio Sarcone.



El plan estratégico de subvenciones. la reafirmación jurisprudencial de su consideración como requisito esencial del procedimiento subvencional y la reacción del legislativo.

di Ramón Terol Gómez

(Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante)

Sumario

1. Consideraciones de carácter general. La regulación del plan estratégico de subvenciones en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones; - 2. El criterio jurisprudencial sobre la naturaleza del plan estratégico de subvenciones. La jurisprudencia del Tribunal Supremo; - 3. La reafirmación jurisprudencial. La Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª, del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2022; - 4. La reacción del legislativo. La reforma de la Ley 38/2003 por la Ley de Presupuestos para 2023.

Abstract

The jurisprudence of the Contentious-Administrative Chamber of the Supreme Court of Spain, in a consolidated doctrine, has established and reaffirmed with its sentence of may 9, 2022 the legal relevance of the Strategic Subsidy Plan. This Plan is regulated in the General Law of Subsidies and it is prior to the establishment of any subsidy as a validity requirement. We will deal in this paper with this jurisprudence, all of it in relation to the approval of municipal ordinances of city councils of the Basque Country without having the prior approval of the Strategic Plan. In addition, we will refer the latest reform of the General Law of Subsidies, which allows subsidies to be approved outside the Strategic Plan.

** La decisione di pubblicazione del presente lavoro è stata assunta dalla Direzione scientifica della Rivista, considerata l'autorevolezza dell'autore, l'originalità e lo spessore del contributo.*



1. Consideraciones de carácter general. La regulación del plan estratégico de subvenciones en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

Una de las novedades que incorporó la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (LGS en adelante) a nuestro ordenamiento fue la figura de los denominados planes estratégicos de subvenciones, indicando al respecto su exposición de motivos que en la "... línea de mejora de la eficacia, la ley establece igualmente la necesidad de elaborar un plan estratégico de subvenciones, que introduzca una conexión entre los objetivos y efectos que se pretenden conseguir, con los costes previsibles y sus fuentes de financiación, con el objeto de adecuar las necesidades públicas a cubrir a través de las subvenciones con las previsiones de recursos disponibles, con carácter previo a su nacimiento y de forma plurianual...".

El precepto que regula la figura es el que la LGS consagra a los principios generales, el artículo 8, cuyo apartado primero establece que:

"Los órganos de las Administraciones públicas o cualesquiera entes que propongan el establecimiento de subvenciones, con carácter previo, deberán concretar en un plan estratégico de subvenciones los objetivos y efectos que se pretenden con su aplicación, el plazo necesario para su consecución, los costes previsibles y sus fuentes de financiación, supeditándose en todo caso al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria".

Este precepto tiene carácter básico y alcanzan en sus determinaciones al conjunto de las Administraciones públicas¹, aunque como indicara el Consejo de Estado en su dictamen al anteproyecto de lo que luego sería la LGS², "adolece de cierta indeterminación en la regulación de sus características y requisitos", lo que no obsta a que se valore positivamente. Así se pronunció el supremo órgano consultivo del Gobierno:

"... El anteproyecto incorpora este nuevo trámite del Plan Estratégico de Subvenciones, concibiéndolo como el eslabón a través del cual se produce la unión entre la fase de asignación de recursos públicos y la fase de ejecución de las políticas de fomento. Se trata, en resumen, de un instrumento destinado, por una parte, a valorar el cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y, por otra, a lograr una mayor coordinación entre las distintas líneas de subvenciones individualmente consideradas.

* Esta publicación es parte del Proyecto de I+D+i "Transparencia, control de la gestión pública y respuestas jurídico-penales en relación a la corrupción privada" (PID2019-110864GB-I00), financiado por MCIN/AI/10.13039/501100011033.

¹ Así se establece en la disposición final primera de la LGS. No tiene carácter básico, sin embargo, lo que establece la disposición adicional decimotercera de la LGS, cuyo tenor es el siguiente:

"Los planes y programas relativos a políticas públicas sectoriales que estén previstos en normas legales o reglamentarias, tendrán la consideración de planes estratégicos de subvenciones de los regulados en el apartado 1 del artículo 8 de esta ley, siempre que recojan el contenido previsto en el citado apartado"

² Dictamen de 26 de junio de 2003, Referencia: 1756/2003.



El Consejo considera positiva la introducción del Plan Estratégico de Subvenciones pero entiende que el anteproyecto adolece de cierta indeterminación en la regulación de sus características y requisitos.

El precepto comentado no determina, por ejemplo, la periodicidad con la que debe elaborarse el mencionado Plan Estratégico, ni el instrumento jurídico que debe utilizarse para su aprobación. Asimismo, como ha señalado en su informe la Secretaría General Técnica del Ministerio de Educación, «tampoco se puede determinar con el texto actual si la exigencia del citado Plan se aplica sólo cuando se trate de una nueva línea subvencional, excluyéndose al resto de las preexistentes (lo que no sería coherente con la generalidad del principio de estabilidad presupuestaria), y en tal caso cómo se determinarían las ya existentes para considerar que no es aplicable, o si, por el contrario, sería una previsión a aplicar a la generalidad de las subvenciones, lo que no se corresponde con la expresión utilizada de «establecimiento», que parece referirse a nuevas subvenciones».

En consecuencia, sin perjuicio de efectuar una remisión reglamentaria expresa para introducir una mayor flexibilidad, deberían precisarse algo más en el texto de la Ley las características y requisitos del citado Plan Estratégico; en particular, la periodicidad que debe tener su aprobación, la forma que debe revestir ésta, y la eficacia que se atribuye al Plan para el caso, por ejemplo, de que se desee conceder subvenciones no contempladas en éste”.

De acuerdo con PASCUAL y CEBRIÁN, “a través de este precepto la LGS, que es una ley especial de gasto, enlaza con la fase de programación presupuestaria y con la presupuestación por objetivos y control de resultados, que ha implantado...”³ la Ley General Presupuestaria⁴. Asimismo, la referencia obligada al principio de estabilidad presupuestaria remite a la vigente Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que se refiere a la cuestión en su artículo 7, relativo al “Principio de eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos”⁵.

³ PASCUAL GARCÍA, J. y CEBRIÁN RUIZ, R., *Las subvenciones públicas. Legislación comentada, formularios y procedimiento*, 3ª ed., BOE, Madrid, 2017, p. 68.

⁴ El artículo 26 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, señala al respecto, con carácter general, que “Las disposiciones legales y reglamentarias, en fase de elaboración y aprobación, los actos administrativos, los contratos y los convenios de colaboración y cualquier otra actuación de los sujetos que componen el sector público estatal que afecte a los gastos públicos, deben valorar sus repercusiones y efectos, y supeditarse de forma estricta a las disponibilidades presupuestarias y a los límites de los escenarios presupuestarios plurianuales” (apartado 2).

⁵ Este es su tenor literal:

“1. Las políticas de gasto público deberán encuadrarse en un marco de planificación plurianual y de programación y presupuestación, atendiendo a la situación económica, a los objetivos de política económica y al cumplimiento de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

2. La gestión de los recursos públicos estará orientada por la eficacia, la eficiencia, la economía y la calidad, a cuyo fin se aplicarán políticas de racionalización del gasto y de mejora de la gestión del sector público.



Precisamente la eficiencia brilla con luz propia entre los principios de gestión de las subvenciones que establece la propia LGS en el apartado 3 del mismo artículo 8⁶. Todo ello sin perjuicio del papel que se otorga a los planes estratégicos de subvenciones por la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación⁷, cuyo artículo 37 establece que "Las administraciones públicas, en los planes estratégicos de subvenciones que adopten en el ejercicio de sus competencias, determinarán los ámbitos en que las bases reguladoras de las mismas deban incluir la valoración de actuaciones para la efectiva consecución de la igualdad de trato y no discriminación por parte de las entidades solicitantes" (apartado 1), en una línea similar a la ya iniciada por el artículo 35 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres⁸.

La escueta regulación del artículo 8.1 LGS fue objeto de desarrollo reglamentario con la aprobación del Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (RGLS en adelante). Sin embargo, tal regulación carece de carácter básico con arreglo a lo que expresamente establece su disposición final primera, con lo que solo afecta y vincula a la Administración General del Estado.

Tal regulación está contenida en la sección 1.^a del capítulo III del Título Preliminar RGLS, que comprende sus artículos 10 a 15. Sin entrar en el pormenor de la regulación que como señalamos afecta a la Administración General del Estado⁹, sí

3. Las disposiciones legales y reglamentarias, en su fase de elaboración y aprobación, los actos administrativos, los contratos y los convenios de colaboración, así como cualquier otra actuación de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ley que afecten a los gastos o ingresos públicos presentes o futuros, deberán valorar sus repercusiones y efectos, y supeditarse de forma estricta al cumplimiento de las exigencias de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera".

⁶ Establece que "La gestión de las subvenciones a que se refiere esta ley se realizará de acuerdo con los siguientes principios:

- a) Publicidad, transparencia, concurrencia, objetividad, igualdad y no discriminación.
- b) Eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados por la Administración otorgante.
- c) Eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos".

⁷ En relación con esta norma, por todos, OBISPO TRIANA, C., "Novedades en el ámbito administrativo tras la nueva Ley 15/2022, integral para la igualdad de trato y no discriminación", *Aranzadi digital*, núm. 1/2022.

⁸ Este es su tenor literal:

"Las Administraciones públicas, en los planes estratégicos de subvenciones que adopten en el ejercicio de sus competencias, determinarán los ámbitos en que, por razón de la existencia de una situación de desigualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, las bases reguladoras de las correspondientes subvenciones puedan incluir la valoración de actuaciones de efectiva consecución de la igualdad por parte de las entidades solicitantes.

A estos efectos podrán valorarse, entre otras, las medidas de conciliación de la vida personal, laboral y familiar, de responsabilidad social de la empresa, o la obtención del distintivo empresarial en materia de igualdad regulado en el Capítulo IV del Título IV de la presente Ley".

⁹ Sobre ello, por todos, PASCUAL GARCÍA, J., *Régimen jurídico de las subvenciones públicas*, 6^a ed., BOE, Madrid, 2016, pp. 179-185; COLLADO BENEYTO, P.J., *Comentario a la Ley General de Subvenciones y a su reglamento. Incidencia en la Generalitat Valenciana*, Tirant lo blanch, Valencia, 2009, pp. 244-250; SESMA SÁNCHEZ, B., "Disposiciones generales de la Ley General de Subvenciones y de su reglamento", *Régimen jurídico-financiero de las*



queremos al menos indicar que sobre la misma la exposición de motivos del RGLS explica que:

“... La sección 1.^a del capítulo III del título preliminar del reglamento está dedicada a los planes estratégicos de subvenciones que se conciben como un instrumento necesario para conectar la política de asignación presupuestaria a los rendimientos y objetivos alcanzados en cada política pública gestionada a través de subvenciones. En cambio, y con el fin de no introducir rigideces innecesarias en el proceso de planificación estratégica, se admite en el reglamento la posibilidad de reducir el contenido del plan para determinadas subvenciones. Los planes estratégicos tienen mero carácter programático, constituyéndose, en esencia, en un instrumento fundamental para orientar los procesos de distribución de recursos en función del índice de logro de fines de las políticas públicas. En definitiva, el reglamento aborda la regulación de los planes estratégicos de subvenciones con rigor pero con la suficiente flexibilidad como para que los órganos de las Administraciones públicas asuman el valor que, en términos de eficacia, eficiencia y transparencia, supone su adecuada aprobación y seguimiento...”

En coherencia con lo anterior, el artículo 10.1 RGLS señala que “Los planes estratégicos de subvenciones a que se hace referencia en el artículo 8 de la Ley General de Subvenciones, se configuran como un instrumento de planificación de las políticas públicas que tengan por objeto el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública”.

En resumidas cuentas, atendiendo a lo que establece el artículo 8.1 LGS, coincidimos con VAZQUEZ GARRANZO¹⁰ en considerar que del mismo se puede inferir que:

- a) El Plan Estratégico de Subvenciones se impone con carácter general a y sin excepciones a todos los órganos de las Administraciones públicas o cualesquiera entes que propongan el establecimiento de subvenciones,
- b) El Plan Estratégico de Subvenciones es un instrumento ineludible para el otorgamiento de subvenciones,
- c) El Plan Estratégico de Subvenciones debe contener los objetivos y efectos que se pretenden con las subvenciones, el plazo necesario para su materialización, los costes previsibles y sus fuentes de financiación, y que
- d) El Plan Estratégico de Subvenciones está supeditado en todo caso al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria.

subvenciones públicas (Martínez Giner, L.A. y Navarro Faure, A., Coords.), Tirant lo blanch, Valencia, 2010, pp. 49-54, y RODRÍGUEZ CASTAÑO, A.R., “El establecimiento de subvenciones. Planificación estratégica. Requisitos para el otorgamiento de subvenciones. Bases reguladoras. Publicidad de las subvenciones”, *Derecho de las Subvenciones y Ayudas Públicas* (Garcés Sanagustín, M. y Palomar Olmeda, A., Coords.), 2^a ed., Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2018, pp. 242-248.

¹⁰ VAZQUEZ GARRANZO, J., “Planificación y bases reguladoras de las subvenciones”, *Revista Española de Control Externo*, núm. 41, 2021, pp. 207-215.



De estos caracteres, dado que su aprobación se impone al conjunto de las Administraciones públicas, el que nos interesa es el referido al de instrumento ineludible para el otorgamiento de subvenciones. En ello precisamente es en lo que viene incidiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo en una línea ya consolidada que se ha afirmado recientemente.

2. El criterio jurisprudencial sobre la naturaleza del plan estratégico de subvenciones. La jurisprudencia del Tribunal Supremo.

A partir de estas consideraciones, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha tenido que pronunciarse sobre el valor del plan estratégico de subvenciones y, principalmente, de las consecuencias de su no aprobación previa en el ámbito local. Ello lo ha venido haciendo a partir de los conflictos que se han generado por el establecimiento de subvenciones por distintos municipios del País Vasco que establecieron y otorgaron subvenciones cuyo objeto era asumir una parte de los gastos de desplazamiento de familiares de presos con condena o encarcelados temporalmente, o a personas con una relación equiparable a la familiar, con motivo de las visitas que llevan a cabo a los centros penitenciarios, algunos de ellos ubicados en Francia.

El primero pronunciamiento está en la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2012, que conoció de un recurso presentado contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del País Vasco de 6 de junio de 2011, que desestimó el recurso contencioso administrativo formulado por la administración del Estado contra las bases de las subvenciones aprobadas por el Ayuntamiento de Durango (Bizkaia)¹¹, mediante las que se regulan las ayudas individuales de transporte a familiares de personas en régimen penitenciario.

El objeto de la Resolución por la que se aprueban las indicadas bases es "el establecimiento de las bases reguladoras de la convocatoria de ayudas individuales de transporte para familiares de personas empadronadas en Durango que se hallen internas en establecimientos penitenciarios ubicados fuera del Territorio Histórico de Bizkaia, ya sea en régimen de prisión preventiva o por haber sido condenadas con pena de prisión por cualquier delito" (artículo 1, párrafo primero). Se afirma complementariamente que "Las ayudas tienen como misión paliar los gastos de desplazamiento que deban ser sufragados por las personas empadronadas en Durango que visiten a sus familiares presos en situación de prisión preventiva o que en virtud de sentencia se hallen cumpliendo penas de prisión por cualquier delito en establecimientos penitenciarios situados fuera del Territorio Histórico de Bizkaia a lo

¹¹ Publicada en el *Boletín Oficial de Bizkaia*, núm. 228, de 27 de noviembre de 2009, pp. 10-13.



largo del ejercicio 2009. Las personas presas deberán estar también empadronadas en el municipio de Durango durante todo el periodo en el que se realicen los gastos de desplazamiento" (artículo 2).

La resolución aprobatoria de las indicadas bases fue impugnada como señalamos por la Delegación del Gobierno en el País Vasco, que entre los motivos señaló expresamente la ausencia de plan estratégico de subvenciones no constando su elaboración el expediente aprobatorio de la disposición impugnada.

Aunque ello se había acreditado, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del País Vasco de 6 de junio de 2011 desestimó el recurso, en base a que "... En todo caso, entiende la Sala que la observancia de un requisito como el del referido artículo 8.1 a nivel de "Principios generales (según el que "Los órganos de las Administraciones públicas o cualesquiera entes que propongan el establecimiento de subvenciones , con carácter previo, deberán concretar en un plan estratégico de subvenciones los objetivos y efectos que se pretenden con su aplicación, el plazo necesario para su consecución, los costes previsibles y sus fuentes de financiación, supeditándose en todo caso al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria"), no exige necesariamente una formalización o instrumentalización externa predeterminada, que imponga en todo caso, y hasta en las Administraciones públicas más modestas, un elemento tan escasamente definible como el denominado " plan estratégico ", pues sabido es que los planes, al igual que los programas y directrices de gobierno, no son disposiciones reglamentarias ni tan siquiera de carácter orgánico, ni normas jurídicas objetivas, sino simples estudios y materiales documentales con propuestas o enunciaciones de bases y medios para lograr determinados fines y políticas públicas. Su mención en el ordenamiento jurídico es solo tangencial y no sistemática, como corresponde a su naturaleza esencialmente preprocedimental, -así, artículo 5.1 de la Ley del Gobierno 50/1.997, de 27 de noviembre-, y solo se materializan como tales disposiciones jurídico-administrativas en la medida en que sea preciso para su imperatividad y eficacia ad extra".

Añade que, "... Y en función de ello, aun cuando se omita la específica cita de un "plan estratégico", no puede considerarse que esté ausente la actividad programadora, planificadora y presupuestaria interna, que, para racionalizar los recursos públicos aquellas disposiciones presuponen, y que se hace, en la sustancialidad última, de ardua comprobación con los escasos elementos que las partes nos ofrecen".

Esta argumentación parece avalada por la doctrina y por el desarrollo reglamentario de la LGS, pues este último -aplicable sólo a la Administración general del Estado- viene a indicar expresamente el carácter programático del plan estratégico de subvenciones, afirmado por la exposición de motivos del RGLS como ya vimos. Y también porque en relación con los efectos del incumplimiento del plan, el artículo 15



LGS establece que "Si como resultado de los informes de seguimiento emitidos por los Ministerios y de los informes emitidos por la Intervención General de la Administración del Estado, existen líneas de subvenciones que no alcanzan el nivel de consecución de objetivos deseado, o el que resulta adecuado al nivel de recursos invertidos, podrán ser modificadas o sustituidas por otras más eficaces y eficientes o, en su caso, podrán ser eliminadas".

Tal y como se configura este tipo de plan, no hay obligación de publicarlos en diarios oficiales -lo que avala su carácter no normativo¹²-, y contra los mismos no cabe recurso. El artículo 12.3 RGLS es claro al indicar que, como decimos, "tienen carácter programático y su contenido no crea derechos ni obligaciones; su efectividad quedará condicionada a la puesta en práctica de las diferentes líneas de subvención, atendiendo entre otros condicionantes a las disponibilidades presupuestarias de cada ejercicio".

En la doctrina se ha puesto de relieve que resultaba razonable que el desarrollo reglamentario de la LGS no tuviera carácter básico, ya que respecto de pequeños municipios "... la escasez de medios y la precariedad de los procesos de asignación de recursos representen otros tantos factores que hacen presagiar dificultades en la asunción de la obligación legal de planificación estratégica de subvenciones", tal y como razonablemente afirmara FERNÁNDEZ TORRES¹³.

la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2012, resolvió en sentido estimatorio a las pretensiones de la Delegación del Gobierno en el País Vasco, y transcribiendo el artículo 8.1 de la LGS, vino a señalar que

"... De este precepto pueden obtenerse, sin esfuerzo dialéctico, dos conclusiones: el Plan Estratégico tiene carácter previo al establecimiento de cualquier subvención; y el precepto es imperativo y categórico.

Consideramos que la dicción del precepto, exigiendo con carácter previo el Plan Estratégico, no es tangencial y no sistemático, como sostiene la sentencia de instancia, sino requisito esencial y previo a la regulación de la subvención, de tal forma que sí requiere una formalización o instrumentalización externa que, aunque no es exigible una determinada formalidad, si una definición específica que pueda ser identificada.

¹² Sin perjuicio de ello, como certeramente señala RODRÍGUEZ CASTAÑO (cit., p. 244), tras la aprobación de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, ha de reputarse obligatoria tal publicación. De acuerdo con el artículo 6.2 de la indicada Ley, "Las Administraciones Públicas publicarán los planes y programas anuales y plurianuales en los que se fijen objetivos concretos, así como las actividades, medios y tiempo previsto para su consecución. Su grado de cumplimiento y resultados deberán ser objeto de evaluación y publicación periódica junto con los indicadores de medida y valoración, en la forma en que se determine por cada Administración competente..."

¹³ FERNÁNDEZ TORRES, J.R., "El establecimiento de subvenciones", *Comentario a la Ley general de subvenciones* (Fernández Farreres, G., Coord.), Civitas, Madrid, 2005, p. 267. En el mismo sentido, SESMA SÁNCHEZ, B., cit., pp. 50-51.



Apoya esta interpretación el mismo artículo 8, en su apartado 3, al establecer:

<< 3. La gestión de las subvenciones a que se refiere esta ley se realizará de acuerdo con los siguientes principios:

- a) Publicidad, transparencia, concurrencia, objetividad igualdad y no discriminación.
- b) Eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados por la Administración otorgante.
- c) Eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos>>>.

Es decir, la propia norma -y de ahí también su imperatividad y no mera tangencialidad- alude a los objetivos de transparencia, eficacia y eficiencia, que debe presidir la gestión de las subvenciones. Lo que puede relacionarse también con la Disposición Adicional 13ª de la misma ley, para darnos definitiva interpretación de la imperatividad del precepto, de carácter básico como recoge la sentencia de instancia. Es claro, por no ser ni siquiera discutido en el proceso, que dicho Plan Estratégico no ha sido elaborado por lo que procede, pues, estimar el primer motivo de impugnación y, con ello siendo innecesario examinar el segundo, estimar el recurso y decidir la cuestión litigiosa en primera instancia".

En consecuencia, se estimó el recurso de casación interpuesto por la Administración del Estado, representada y defendida por la Abogacía del Estado, declarando la disconformidad a Derecho del acto impugnado que, por tanto, quedaba anulado.

Este pronunciamiento vino seguido de otros que venían a resolver impugnaciones de otros tantos municipios vascos que habían aprobado ordenanzas similares a la indicada, que habían sido impugnadas por la Administración general del Estado, obtenido un pronunciamiento favorable a su validez en el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco siendo, finalmente, anuladas por sentencia del Tribunal Supremo, reiterando lo sustentado en la Sentencia de 26 de junio de 2012.

Tenemos así las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 4ª) del Tribunal Supremo de 4 de diciembre de 2012, 28 de enero de 2013 y 16 de abril de 2013, que anularon respectivamente y por el mismo motivo las acciones subvencionales de los ayuntamientos vascos de Eskoriatza (Gipuzkoa), Zumaia (Gipuzkoa) y Zigoitia (Alava).

En la última señalada, la de 16 de abril de 2013, el Tribunal Supremo se limita a recordar los pronunciamientos anteriores, que "... razonaron, en suma, que el plan estratégico de subvenciones a que se refiere el artículo 8.1 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (que, a diferencia de lo que defiende la parte recurrida, sí es, ese artículo, legislación básica del Estado, como resulta de la sola lectura del apartado 1

de la Disposición Final primera de dicha Ley), "tiene carácter previo al establecimiento de cualquier subvención, constituyendo un requisito esencial cuyo cumplimiento exige que sea formalizado externamente y con un contenido que le



haga identificable como tal por reflejar al menos aquello a que alude el apartado 1 de ese artículo 8". Plan al que no equivale, como es obvio, la mera inclusión en el Presupuesto Municipal de una partida destinada a hacer efectivas las ayudas de que se trata. Razonamiento, ese, que hace innecesario el análisis de los restantes motivos de casación e impugnación formulados, respectivamente, en este recurso de casación y en el recurso contencioso-administrativo".

3. La reafirmación jurisprudencial. La Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª, del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2022.

Años después de las sentencias antes referidas, el Tribunal Supremo ha vuelto a pronunciarse sobre la validez de ordenanzas municipales que establecen el otorgamiento de subvenciones sin la previa aprobación del plan estratégico de subvenciones. Y esta vez, de nuevo, con ocasión de una ordenanza reguladora de subvenciones individuales para gastos de transporte por visitas a personas internas en centros penitenciarios.

Esta vez se trata de la Ordenanza reguladora de subvenciones individuales para gastos de transporte por visitas a personas internas en centros penitenciarios. del Ayuntamiento de Aduna (Gipuzkoa)¹⁴, cuyo objeto se establece en el artículo 1 de la Ordenanza en los siguientes términos:

“Las ayudas previstas en esta Ordenanza Municipal se concederán en concepto de subvenciones, por lo que constituye su objeto la regulación de las subvenciones que podrá conceder el Ayuntamiento de Aduna. La finalidad de dichas ayudas es subvencionar económicamente una parte de los gastos de desplazamiento originados a los familiares de presos con condena o encarcelados temporalmente, o a personas con una relación equiparable a la familiar, con motivo de las visitas que llevan a cabo a los centros penitenciarios.

De esta manera se pretende ayudar a los allegados de los presos con condena o encarcelados temporalmente para que puedan hacer frente a los elevados gastos ocasionados con motivo de sus visitas a los mismos”.

La Ordenanza fue objeto de impugnación en dos ocasiones, planteándose sendas cuestiones de ilegalidad. La primera, fue planteada por Auto de 15 de febrero de 2019 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Donostia, y desestimado el planteamiento de la cuestión de ilegalidad por la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 6 de mayo de 2019.

La segunda cuestión de ilegalidad contra la misma ordenanza se planteó por Auto de 24 de abril de 2019 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de Donostia, siendo rechazada por la Sentencia de la Sección 1ª de la Sala de lo

¹⁴ Publicada en el Boletín Oficial de Gipuzkoa, núm. 195, de 11 de octubre de 2010, pp. 182-186.



Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de fecha 5 de noviembre de 2019.

Ambas sentencias del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco fueron impugnadas por la Administración general del Estado, reiterándose argumentos tanto por parte de la recurrente como del Ayuntamiento de Aduna.

El primer recurso fue resuelto por la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª, del Tribunal Supremo, de 4 de marzo de 2021. El segundo, por la Sentencia de la misma Sala y Sección de 9 de mayo de 2022, que no hace más reiterar lo señalado por la primera.

Nos centraremos en el último pronunciamiento, que vino precedido por el Auto de 20 de octubre de 2021, dictado por la Sección de Admisión, en el que se acordó:

"1.º) Admitir el recurso de casación preparado por trámite el recurso de casación preparado por el Abogado del Estado contra la sentencia n.º 310/2019, de 5 de noviembre, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en la cuestión de legalidad n.º 2/2019.

2º) Declarar que la cuestión planteada en el recurso que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en determinar si con ocasión de la impugnación indirecta de una Ordenanza reguladora de una determinada subvención, cabe alegar como motivo de ilegalidad de la misma la falta de aprobación con carácter previo del preceptivo plan estratégico de subvenciones al que se refiere el artículo 8.1 de la Ley General de Subvenciones, al entenderse que se trata de un supuesto de incumplimiento de un requisito esencial en el procedimiento de elaboración de la Ordenanza, o, por el contrario, se considera que se trata de un mero vicio formal de dicho procedimiento y, como tal, no alegable en el recurso contencioso-administrativo indirecto. Y en ambos casos si la posibilidad de impugnación indirecta se cualifica cuando se trata de una Administración territorial que ejerce la potestad de impugnación de acuerdos y actos de entes locales.

3.º) Las normas que, en principio, serán objeto de interpretación son el artículo 8.1 de la Ley 38/2003 de 17 de noviembre, General de Subvenciones, y la jurisprudencia concordante sobre las consecuencias de la falta de aprobación previa del Plan Estratégico de las ayudas, en relación con el artículo 27 y 123 de la Ley 29/1998, de 13 de julio de Jurisdicción Contenciosa-Administrativa (LJCA); todo ello, sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 LJCA".

Se plantea aquí una cuestión previa de orden procesal, consistente en determinar si en el presente caso -en los dos planteados- procede la impugnación indirecta de acuerdos de entes locales, en este caso la Ordenanza controvertida, de acuerdo con lo



que establece el artículo 27 de la LJCA¹⁵. Ello se resolvió en sentido afirmativo, y nos limitamos a dejarlo apuntado.

En lo que se refiere a la interpretación del artículo 8.1 de la LGS, la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2022 sigue la doctrina de la que la precedió¹⁶ y prácticamente transcribió la argumentación que empleo aquella señalando en su Fundamento Jurídico 2 que:

“En la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2012 (recurso 4271/2011), en relación con la interpretación del artículo 8.1 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, se sentó la siguiente doctrina:

¹⁵ Establece que:

“1. Cuando un Juez o Tribunal de lo Contencioso-administrativo hubiere dictado sentencia firme estimatoria por considerar ilegal el contenido de la disposición general aplicada, deberá plantear la cuestión de ilegalidad ante el Tribunal competente para conocer del recurso directo contra la disposición, salvo lo dispuesto en los dos apartados siguientes.

2. Cuando el Juez o Tribunal competente para conocer de un recurso contra un acto fundado en la invalidez de una disposición general lo fuere también para conocer del recurso directo contra ésta, la sentencia declarará la validez o nulidad de la disposición general.

3. Sin necesidad de plantear cuestión de ilegalidad, el Tribunal Supremo anulará cualquier disposición general cuando, en cualquier grado, conozca de un recurso contra un acto fundado en la ilegalidad de aquella norma”.

¹⁶ Explica en su Fundamento Jurídico Primero, apartado 3, lo siguiente:

“Es de interés en este recurso señalar que la fundamentación jurídica que se ha transcrito y que sirvió de fundamento para la desestimación de la cuestión de ilegalidad, reitera los mismos razonamientos -y en los mismos términos- empleados por el mismo órgano jurisdiccional, la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en la sentencia 126/2019, de fecha 6 de mayo de 2019 (recurso 1/2019), que desestimó otra cuestión de ilegalidad, planteada en esta ocasión por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Donostia, en relación con la misma Ordenanza a que se refiere el presente recurso, la Ordenanza del Ayuntamiento de Aduna, reguladora de subvenciones individuales para gastos de transporte por visitas a personas internas en centros penitenciarios (BOG de fecha 11 de octubre de 2010).

La sentencia 126/2019 de la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco fue recurrida en casación por la abogacía del Estado (casación 4939/2019).

Esta Sala dictó sentencia número 306/2021 en el indicado recurso de casación, de fecha 4 de marzo de 2021, que estimó el recurso del abogado del Estado, estimó la cuestión de ilegalidad y declaró la nulidad de la Ordenanza del Ayuntamiento de Aduna publicada en el Boletín Oficial de Gipuzkoa el 11 de octubre de 2010.

Pero no solo es idéntica la fundamentación jurídica de las sentencias de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco impugnadas en el recurso de casación 4939/2019 y en el presente recurso, también lo son los motivos de impugnación formulados en los escritos de interposición de los recursos del Abogado del Estado y los escritos de oposición a los recursos de la representación del Ayuntamiento de Aduna, con la única matización de que el escrito de interposición del abogado del Estado presentado en el presente recurso de casación añade un apartado (apartado II.4/) para referirse a la sentencia de esta Sala de 4 de marzo de 2021, recaída en el recurso precedente en relación con la misma Ordenanza, mientras que el escrito de oposición del Ayuntamiento de Aduna en este recurso se limita a reiterar textualmente la oposición formulada en el recurso de casación precedente, sin incorporar crítica o alegación alguna frente a la sentencia de la Sala recaída en dicho recurso.

Al haberse planteado el presente recurso en los mismos términos que el recurso 4939/2019 que acabamos de citar, por razones de unidad de doctrina e igualdad en la aplicación de la ley seguimos ahora los razonamientos de nuestra sentencia precedente, para llegar por tanto a la misma conclusión estimatoria del recurso”.



"Efectivamente, el artículo 8.1 de la ya citada Ley General de Subvenciones establece:

"1.- Los órganos de las Administraciones públicas o cualesquiera entes que propongan el establecimiento de subvenciones, con carácter previo, deberán concretar en un plan estratégico de subvenciones los objetivos y efectos que se pretenden con su aplicación, el plazo necesario para su consecución, los costes previsibles y sus fuentes de financiación, supeditándose en todo caso al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria";

De este precepto pueden obtenerse, sin esfuerzo dialéctico, dos conclusiones: el Plan Estratégico tiene carácter previo al establecimiento de cualquier subvención; y el precepto es imperativo y categórico. Consideramos que la dicción del precepto, exigiendo con carácter previo el Plan Estratégico, no es tangencial y no sistemático, como sostiene la sentencia de instancia, sino requisito esencial y previo a la regulación de la subvención, de tal forma que sí requiere una formalización o instrumentalización externa que, aunque no es exigible una determinada formalidad, si una definición específica que pueda ser identificada. Apoya esta interpretación el mismo artículo 8, en su apartado 3, al establecer:

"3. La gestión de las subvenciones a que se refiere esta ley se realizará de acuerdo con los siguientes principios:

- a) Publicidad, transparencia, concurrencia, objetividad igualdad y no discriminación.
- b) Eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados por la Administración otorgante.
- c) Eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos".

Es decir, la propia norma -y de ahí también su imperatividad y no mera tangencialidad- alude a los objetivos de transparencia, eficacia y eficiencia, que debe presidir la gestión de las subvenciones. Lo que puede relacionarse también con la Disposición Adicional 13^a de la misma ley, para darnos definitiva interpretación de la imperatividad del precepto, de carácter básico como recoge la sentencia de instancia." Cabe añadir a la cita de sentencias de esta Sala que la línea iniciada por la sentencia de 26 de junio de 2012, que considera que el Plan Estratégico requerido por el artículo 8.1 de la Ley 38/2003 tiene carácter previo al establecimiento de cualquier subvención y que su exigencia es imperativa y categórica, ha sido seguida por otras sentencias de la Sala, de fechas 4 de diciembre de 2012 (recurso 4369/2011), 28 de enero de 2013 (recurso 559/2012) y 16 de abril de 2013 (recurso 1372/2012)".

De acuerdo con lo anterior, considera el Tribunal Supremo que:

"... la sentencia impugnada ha incurrido en error de derecho, al no apreciar que el Plan Estratégico de Subvenciones constituye un instrumento de planificación de políticas públicas que tengan como objetivo el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública, cuya aprobación, con carácter previo a la regulación de la subvención, resulta exigible, de conformidad



con lo dispuesto en el artículo 8.1 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, y el artículo 10 del Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la citada Ley General de Subvenciones, de donde se infiere que se configura como un requisito esencial del procedimiento subvencional.

En efecto, tal como sostuvimos en las sentencias de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2012 (RC 4271/2011), 4 de diciembre de 2012 (RC 4369/2011) y 16 de abril de 2013 (RC 1372/2012), dado el tenor de los apartados 1 y 3 del artículo 8 y de la disposición adicional decimotercera de la Ley 38/2003, el Plan Estratégico de Subvenciones, al que se refiere dicha disposición, tiene carácter previo al establecimiento de cualquier subvención, constituyendo un requisito esencial cuyo cumplimiento exige que sea formalizado externamente y con un contenido que le haga identificable como tal por reflejar al menos aquello a que alude el apartado 1 de ese artículo 8" (Fundamento Jurídico Tercero).

De este modo, se termina señalando en el Fundamento Jurídico Cuarto que "... Conforme a los razonamientos jurídicos expuestos, esta Sala, dando respuesta a las cuestiones planteadas en este recurso de casación que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, declara que: 1.- El artículo 8.1 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, debe ser interpretado en el sentido de que la aprobación de un Plan Estratégico de Subvenciones, con carácter previo al establecimiento de cualquier subvención, constituye un requisito esencial del procedimiento subvencional, de modo que el incumplimiento de esa obligación, por parte de la Administración pública o Ente público convocante de las ayudas públicas, determina la nulidad de la Orden de convocatoria de la subvención...".

Como podemos observar, una reafirmación de la doctrina sentada desde 2012, que sin entrar a determinar el alcance de lo básico de las disposiciones de la LGS y siempre respecto de un tipo concreto de ordenanzas municipales establecedoras de subvenciones para el fin concreto ya visto, considera que la previa aprobación del plan estratégico de subvenciones es condición de validez de la actuación subvencional. Sin matizaciones.

4. La reacción del legislativo. La reforma de la Ley 38/2003 por la Ley de Presupuestos para 2023.

Resultando claro que de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo toda subvención convocada sin mediar previa aprobación del Plan Estratégico deviene nula ya que ello es condición de validez, por parte del legislador se reaccionó modificando la LGS. Ello se hizo con la aprobación de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, cuya Disposición



final décima tercera otorga una nueva redacción al apartado 1 del artículo 8 LGS, añadiendo al precepto un segundo párrafo del siguiente tenor:

“... Las bases reguladoras de cada subvención harán referencia al Plan estratégico de subvenciones en el que se integran, señalando de qué modo contribuyen al logro de sus objetivos; en otro caso, deberá motivarse por qué es necesario establecer la nueva subvención, incluso aun no habiendo sido prevista en el Plan, y la forma en que afecta a su cumplimiento”.

El resto del artículo mantiene la misma redacción y, como puede observarse, junto a la formalidad adicional de hacer referencia en cada convocatoria de subvenciones al correspondiente Plan Estratégico, se admite expresamente que una nueva subvención pueda no estar prevista en el Plan, lo que relativiza sin duda la naturaleza de este como “requisito esencial del procedimiento subvencional”.