



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 391/2013

(Pleno)

La Laguna, a 8 de noviembre de 2013.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Propuesta de Resolución del recurso de inconstitucionalidad frente al Real Decreto-Ley 7/2013, de 28 de junio, de Medidas Urgentes de Naturaleza Tributaria, Presupuestaria y de Fomento de la Investigación, el Desarrollo y la Innovación (EXP. 399/2013 RI)**.

FUNDAMENTOS

I

1. El Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias, mediante escrito de fecha 27 de septiembre de 2013, registro de salida de 3 de octubre de 2013, solicita dictamen preceptivo sobre la procedencia de la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la Disposición Final Segunda del Real Decreto-ley 7/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes de naturaleza tributaria, presupuestaria y de fomento de la investigación, el desarrollo y la innovación.

La legitimación del Excmo. Sr. Presidente del Gobierno para solicitar el Dictamen, su preceptividad y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los artículos 11.1.C.a) y 12.1 de la Ley del Consejo Consultivo de Canarias.

La solicitud viene acompañada del certificado del Acuerdo del Gobierno de Canarias, adoptado en sesión celebrada el día 26 de septiembre de 2013 (artículo 50.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de este Consejo, aprobado por Decreto 181/2005, de 26 de julio), en cuya virtud se acuerda interponer recurso de inconstitucionalidad frente a la Disposición Final Segunda del Real Decreto-ley 7/2013, y, simultáneamente, solicitar el dictamen de este Consejo.

* **PONENTE:** Sr. Millán Hernández.

* **VOTO PARTICULAR:** Sr. Belda Quintana y Lorenzo Tejera.

El art. 21 de la Ley del Consejo Consultivo dispone que los Dictámenes sobre recursos de inconstitucionalidad y conflictos de competencia constitucional podrán solicitarse simultáneamente con los acuerdos de interposición o de requerimiento al Gobierno de la nación respectivamente. Esta previsión normativa ha determinado que la solicitud de dictamen se curse simultáneamente a la interposición del recurso de inconstitucionalidad con incidencia directa en la finalidad preventiva del dictamen. La actuación del Consejo Consultivo de contribución a la defensa jurisdiccional de las competencias autonómicas y a los fines de la jurisdicción constitucional debe ser preparatoria de la misma: anterior y no ex post a la interposición de los recursos de inconstitucionalidad. La finalidad y la razón del dictamen es permitir a su destinatario disponer a priori del parecer del Consejo Consultivo antes de la interposición del recurso.

La regla, pues, es que tal defensa sea, en cuanto preventiva, materialmente eficaz e institucionalmente coherente. En este sentido, en el apartado 3 del Acuerdo del Gobierno se solicita simultáneamente dictamen preceptivo a este Consejo “respecto de la interposición del recurso de referencia”, simultaneidad que permite también el art. 9.3 del Reglamento y Organización de este Consejo, si bien, añade el citado precepto, “para que pueda disponerse del mismo con antelación suficiente que permita el conocimiento de su contenido por el órgano solicitante”. Sin embargo, dicho objetivo difícilmente podrá alcanzarse ya que por Providencia de fecha 22 de octubre de 2013 y publicada en el Boletín Oficial del Estado número 262, de 1 de noviembre de 2013, el Pleno del TC acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Gobierno de Canarias contra el ya señalado RDL 7/2013. En definitiva, la solicitud de dictamen posterior a la adopción del acuerdo de interposición y de admisión del recurso tiene una indudable incidencia en la finalidad preventiva del dictamen que se emita.

Consta, finalmente, en las actuaciones el informe preceptivo de la Dirección General del Servicio Jurídico [art. 20.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del mencionado Servicio, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero], que fundamenta la legitimidad de la interposición del referido recurso de inconstitucionalidad.

La solicitud ha sido cursada por el procedimiento ordinario.

II

1. El reproche de inconstitucionalidad se dirige contra la Disposición Final Segunda del Real Decreto-ley 7/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes de naturaleza tributaria, presupuestaria y de fomento de la investigación, el desarrollo y la innovación (RDL), que modifica el artículo 7 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (LGS).

Dispone el nuevo artículo 7 LGS:

“Artículo 7. Responsabilidad financiera derivada de la gestión de fondos procedentes de la Unión Europea

1. Las Administraciones públicas o sus órganos o entidades gestoras que, de acuerdo con sus respectivas competencias, realicen actuaciones de gestión y control de las ayudas financiadas por cuenta de Fondos procedentes de la Unión Europea, asumirán las responsabilidades que se deriven de dichas actuaciones, incluidas las que sobrevengan por decisiones de los órganos de la Unión Europea, y especialmente en lo relativo al proceso de liquidación de cuentas y a la aplicación de la disciplina presupuestaria por parte de la Comisión Europea, de acuerdo con los siguientes regímenes:

a) La responsabilidad de los sujetos previstos en la Disposición Adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril de Estabilidad presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que tenga su origen en correcciones financieras acordadas mediante sentencias, actos o decisiones dictados por las instituciones europeas se determinará y repercutirá conforme al régimen establecido en la citada ley y su normativa de desarrollo.

b) En los casos distintos de los previstos en la letra a) anterior, la determinación de la responsabilidad se realizará con arreglo a los trámites establecidos en el Título II de esta Ley.

Los órganos de la Administración General del Estado y las entidades dependientes o vinculadas a la misma que sean competentes para la coordinación de cada uno de los fondos o instrumentos europeos, o en su defecto, para proponer o coordinar los pagos de las ayudas de cada fondo o instrumento, previa audiencia de las entidades afectadas mencionadas en el apartado anterior, resolverán acerca de la determinación de las referidas responsabilidades financieras. De dichas resoluciones

se dará traslado al órgano o entidad competente para la gestión del fondo en cada caso para hacerlas efectivas.

En defecto de pago voluntario, las compensaciones o retenciones que deban realizarse como consecuencia de las actuaciones señaladas en el apartado anterior se llevarán a cabo mediante la deducción de sus importes en los futuros libramientos que se realicen por cuenta de los citados fondos e instrumentos financieros de la Unión Europea, de acuerdo con la respectiva naturaleza de cada uno de ellos y, en su defecto, con las cantidades que deba satisfacer el Estado a la Administración o entidad responsable por cualquier concepto, presupuestario o no presupuestario, siempre que no se trate de recursos del sistema de financiación, de acuerdo con lo previsto en la normativa aplicable.

2. La derivación de responsabilidad a sujetos distintos de los previstos en el apartado anterior se hará conforme a lo establecido en la letra b) del apartado anterior”.

De acuerdo con lo señalado en la Exposición de Motivos del Real Decreto-ley, ésta modificación del artículo 7 LGS viene impuesta por la necesidad de ajustar su contenido a lo previsto en la Disposición adicional segunda de la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

Se expresa la Exposición de Motivos en los siguientes términos:

“La Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, regula en su disposición adicional segunda la responsabilidad por incumplimiento de normas de Derecho comunitario, estableciendo que las Administraciones Públicas y cualesquiera otras entidades integrantes del sector público que, en el ejercicio de sus competencias, incumplieran obligaciones derivadas de normas del derecho de la Unión Europea, dando lugar a que el Reino de España sea sancionado por las instituciones europeas, asumirán, en la parte que les sea imputable, las responsabilidades que se devenguen de tal incumplimiento. Asimismo, dispone que corresponde al Consejo de Ministros declarar la responsabilidad por dicho incumplimiento y acordar, en su caso, la compensación o retención que corresponda.

Por otro lado, la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, regula en su artículo siete, la responsabilidad financiera derivada en materia de gestión de fondos procedentes de la Unión Europea, no ajustándose lo allí dispuesto

a lo previsto en la citada disposición adicional segunda de la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

Por ello, es necesario llevar a cabo una modificación del citado artículo siete de la Ley General de Subvenciones, que se recoge en la disposición final segunda, estableciendo la competencia del Consejo de Ministros para resolver los procedimientos para la determinación y repercusión de la responsabilidad derivada del incumplimiento por parte de los sujetos integrantes del sector público de las obligaciones establecidas en la normativa europea, al mismo tiempo que se define el procedimiento aplicable para aquellos casos distintos a los previstos en la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera”.

El Real Decreto-ley por otra parte deroga otras normas que con carácter sectorial regulaban un procedimiento específico para la determinación y repercusión de las responsabilidades derivadas del incumplimiento de la normativa europea, con el objeto, según declara su Exposición de Motivos, de eliminar la dispersión normativa existente en la materia. Su Disposición Derogatoria Única procede así a la derogación del artículo 121 bis del Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, la Disposición final cuarta de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre libre acceso a las actividades de servicios su ejercicio, los apartados tercero y cuarto de la Disposición Adicional Tercera de la Ley 41/2001, de 29 de diciembre, de protección al medio marino y, finalmente, la disposición adicional primera de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible. Esta derogación no ha merecido reproche alguno por parte del Gobierno autonómico.

2. El reproche de inconstitucionalidad que formula el Gobierno autonómico frente a la nueva redacción del artículo 7 LGS se fundamenta en los mismos argumentos que motivaron el planteamiento de recurso de inconstitucionalidad contra la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera y que fueron reiterados con ocasión del planteamiento de conflicto de competencia en relación con el Real Decreto 515/2013, de 5 de julio, por el que se regulan los criterios y el procedimiento para determinar y repercutir las responsabilidades por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea.

Para el Gobierno autonómico, las objeciones planteadas en relación con la Ley Orgánica citada responden al mismo planteamiento que se mantiene respecto a la Disposición Final Segunda RDL, sobre todo si se tiene en cuenta que el nuevo artículo 7.1.a) LGS remite en todo al régimen de la Ley Orgánica cuando se trate de responsabilidad de los sujetos contemplados en la misma que tenga su origen en correcciones financieras acordadas mediante sentencias, actos o decisiones adoptados por las instituciones europeas.

Se reproducen así los argumentos ya sostenidos con ocasión del recurso planteado contra la señalada Ley Orgánica, en el que, señala el Acuerdo del Gobierno, se planteaban tres cuestiones: la primera es el presupuesto de la derivación de la responsabilidad, que no sólo consiste en el incumplimiento de obligaciones de Derecho comunitario sino en que, por tal causa, el Reino de España haya sido sancionado por las autoridades comunitarias; la segunda es la competencia para derivar la responsabilidad, que se atribuye al Consejo de Ministros previa audiencia de las administraciones o entidades afectadas y la tercera es el método para hacer efectiva la responsabilidad, que puede consistir en la compensación o retención de la deuda con las cantidades que el Estado deba transferir a la administración o entidad responsable por cualquier concepto, en algunos casos remitiéndose al procedimiento regulado en la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

En lo que se refiere a la primera cuestión, estima el Gobierno que no habría nada que objetar a las fuentes de las obligaciones incumplidas que dan lugar a la sanción - obligaciones derivadas de las normas comunitarias- ni a que ésta se haya producido, presuntamente en firme, en contra del Reino de España, si no fuera porque tal sanción se decide en un procedimiento en el que la Administración a la que se le imputa la responsabilidad no ha sido oída y constituye, o puede constituir, el título ejecutivo suficiente para actuar contra sus bienes y derechos, violentándose el derecho a la tutela judicial efectiva.

En cuanto a la segunda cuestión, la competencia que se atribuye al Consejo de Ministros se desvía sustancialmente de lo establecido en la jurisprudencia constitucional, que se mueve entre la idea de que la aplicación del Derecho comunitario no puede alterar las competencias de las Comunidades Autónomas y el reconocimiento de que el Estado se puede dotar de instrumentos para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones supranacionales, pero sin amparar invasiones

competenciales. Cita expresamente a estos efectos la doctrina sentada en el STC 45/2001.

Con apoyo en esta doctrina, el Gobierno sostiene que de las sanciones impuestas por el incumplimiento del Derecho comunitario debe responsabilizarse a la Administración que ostente la competencia material sobre la acción u omisión, sin que el Estado ostente un título de repetición. Por ello, la Administración competente ha de ser facultada para que, en el ejercicio de su competencia material, pueda depurar su propia responsabilidad siguiendo las reglas de autotutela que la configuración constitucional y legal del mecanismo de responsabilidad patrimonial de la Administración tiene establecidas. La responsabilidad deriva del ejercicio de las competencias propias y, en consecuencia, no puede determinarse por otro sujeto público que no sea el titular de la competencia. El Estado, argumenta, podrá acudir a las vías reaccionales procedentes frente a la decisión de la Administración competente, pero no puede sustituirla al determinar su responsabilidad sobre un sector de la actividad en el que el Estado carece de competencia material. De acuerdo con este criterio, la derivación ejecutiva de la responsabilidad vulnera las reglas de competencia al asumir el Estado la fase de cognición de la acción de repetición sin competencia para ello.

Se abunda en este argumento señalando que la reciente STC 36/2013 (FJ 9) no permite la acción unilateral y ejecutiva que el Real Decreto-ley contempla, pues la doctrina constitucional se concibe en orden a que el Estado esté facultado para establecer los sistemas de compensación interadministrativa de la responsabilidad financiera que pudiera generarse para el propio Estado en el caso de que dichas irregularidades o carencias se produjeran efectivamente y así se constatará por las instituciones comunitarias; pero el ejercicio de esas facultades debe respetar el legítimo ejercicio de las facultades ajenas y, en particular, de las competencias atribuidas constitucionalmente y de la posición de las comunidades autónomas en el entramado institucional del Estado.

En el presente recurso también pone de manifiesto el Gobierno que, desde otra perspectiva, se planteó la inconstitucionalidad de la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 2/2012 por exceder de las materias reservadas a la Ley Orgánica por el artículo 135 CE, al comprender materias que dan lugar a la acción de repetición que contempla si estar ligadas al desarrollo de los principios contenidos en el precepto constitucional.

Estima por otra parte que, aun admitiendo a efectos dialécticos la idoneidad de la Ley Orgánica para tratar la responsabilidad derivada del incumplimiento de la normativa comunitaria, su regulación vulnera el principio de autonomía y, en particular, el de autonomía financiera, pues la Administración del Estado se convierte en superior jerárquica de las Comunidades Autónomas. Sin embargo, los intereses concurrentes son evidentes por las circunstancias que se dan: la asunción de responsabilidad de la Comunidad Autónoma competente por razón de la materia y, por otra parte, la condena al Estado español por causa del incumplimiento. Pero ello no debe dar lugar a que una de las partes implicadas en el caso, la Administración del estado, asuma un ascendiente con un alcance que no puede justificarse en el orden interno.

A estos efectos sostiene que si es la Administración competente por razón de la materia la que tiene que depurar en el orden interno su propia responsabilidad en el ejercicio de sus competencias, la concurrencia del interés de la Administración del Estado no puede llegar al nivel de una absoluta sustitución de la competencia autonómica sino, en todo caso, a utilizar los medios de colaboración o coordinación inherentes a un Estado compuesto, tanto más cuanto el que decide de forma unilateral y ejecutiva es una de las partes implicadas, que se ve absolutamente interesada en la decisión porque tendría que asumir la responsabilidad en caso de que no la pudiese derivar a otro. En este sentido, concluye, la determinación del órgano competente no es asumible si no se da una participación decisoria a la Comunidad Autónoma competente por razón de la materia y del territorio, mediante una relación bilateral.

En definitiva, considera el Gobierno que, dado que el artículo 7.1.a) LGS remite al régimen establecido en la Ley Orgánica 2/2012, sólo cabe reiterar lo ya dicho frente a tal régimen a los efectos de sostener su inconstitucionalidad.

3. El segundo argumento esgrimido por el Gobierno autonómico para sostener la inconstitucionalidad de la Disposición final Segunda del Real Decreto-ley es que no concurre el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad que impone el artículo 86 CE.

Sostiene el Gobierno que la necesidad de la medida se justifica en el preámbulo del RDL en aras a conseguir la coherencia de las dos disposiciones, pero nada se dice sobre las notas de urgencia y carácter extraordinario que deben calificar a esta necesidad de actuación normativa. Se añade que en las intervenciones parlamentarias producidas en el curso del debate de derogación, convalidación o

conversión del RDL, tampoco se ha ofrecido motivación alguna acerca del carácter extraordinario de la situación que motiva la modificación del artículo 7 LGS. Al no concurrir pues este presupuesto habilitante, el RDL incurre en inconstitucionalidad en cuanto a su Disposición Final Segunda.

III

1. Este Consejo Consultivo ha tenido ya ocasión de pronunciarse acerca de la adecuación constitucional y estatutaria del mecanismo de repercusión previsto en la Disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2012 en sus recientes Dictámenes 49/2013 y 349/2013, recaídos, respectivamente, en relación con el recurso de inconstitucionalidad frente a la citada Ley y con el conflicto de competencia frente al Real Decreto 515/2013, que constituye su desarrollo. Los argumentos esgrimidos en ambas ocasiones resultan plenamente trasladables a este nuevo recurso de inconstitucionalidad dado que se fundamenta en la misma línea argumentativa. No obstante, se añade en el recurso que ahora nos ocupa un argumento nuevo, relativo al incumplimiento del presupuesto habilitante del Real Decreto-ley que habrá de tener un tratamiento separado.

En relación con la regulación sobre derivación de responsabilidad por el incumplimiento de la normativa comunitaria, el argumento central del Gobierno de Canarias se centra en la vulneración de las competencias autonómicas. Sostiene el Gobierno en esencia que la aplicación del Derecho comunitario no puede alterar las competencias de las Comunidades Autónomas, a quienes les corresponderá depurar en el orden interno sus propias responsabilidades en el ejercicio de sus competencias. En consecuencia, si es la Administración competente por razón de la materia la que tiene que depurar en el orden interno su propia responsabilidad en el ejercicio de sus competencias, la concurrencia del interés de la Administración del Estado no puede llegar al nivel de una absoluta sustitución de la competencia autonómica sino, en todo caso, a utilizar los medios de colaboración o coordinación inherentes a un Estado compuesto.

El Acuerdo cita a estos efectos la STC 45/2001, invocada igualmente con ocasión de la impugnación de la disposición adicional segunda LOEPSF, en cuanto se mueve entre la idea de que la aplicación del Derecho comunitario no puede alterar las competencias de las Comunidades Autónomas y el reconocimiento de que el Estado se puede dotar de instrumentos para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones supranacionales, pero sin amparar invasiones competenciales.

Así, tal como expresamos en el dictamen 349/2013, la doctrina del Tribunal Constitucional es que “la ejecución del Derecho comunitario corresponde a quien materialmente ostente la competencia, de acuerdo con los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, criterios que no resultan alterados por la promulgación de normas comunitarias. También la STC 96/2002 dispone:

“El hecho de que la norma impugnada pretendiese dar cumplimiento a un mandato de la Comisión Europea no evita, sin embargo, la lesión del art. 31.1 CE, pues si así era, aunque la finalidad perseguida sea constitucionalmente legítima, ello no implica necesariamente que el medio utilizado para alcanzar el fin, sea adecuado al mismo, en sentido de razonable y proporcionado. En este sentido, siendo cierto que la norma impugnada está dotada de una finalidad razonable desde el punto de vista constitucional, sin embargo, también lo es que el medio utilizado para alcanzar tal fin es inadecuado. En efecto, conforme a nuestra doctrina, la distribución competencial que entre el Estado y las Comunidades Autónomas ha operado el Texto Constitucional rige también para la ejecución del Derecho Comunitario, pues la traslación de este derecho supranacional no afecta a los criterios constitucionales del reparto competencial, de tal manera que el orden competencial establecido no resulta alterado ni por el ingreso de España en la Comunidad Europea ni por la promulgación de normas comunitarias (SSTC 252/1988, de 20 de diciembre, F. 2; 64/1991, de 22 de mayo, F. 4; 76/1991, de, 11 de abril, F. 3; 115/1991, de 23 de mayo, F. 1; 236/1991, de 12 de diciembre, F. 9; 79/1992, de 28 de mayo, F. 1; 117/1992, de 16 de septiembre, F. 2; 80/1993, de 8 de marzo, F. 3; 141/1993, de 22 de abril, F. 2; 112/1995, de 6 de julio, F. 4; 146/1996, de 19 de septiembre, F. 2; 148/1998, de 2 de julio, F. 8; y 21/1999, de 25 de febrero, F. 1). En definitiva, no sólo «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» (STC 236/1991, fundamento jurídico 9) (STC 79/1992, de 28 de mayo, F. 1)”..

El Gobierno de Canarias plantea pues el conflicto competencial desde la perspectiva de la ejecución del Derecho comunitario, incluyendo dentro de esta ejecución la depuración en el orden interno de sus propias responsabilidades en el ejercicio de sus competencias.

Este argumento sin embargo no puede compartirse, ya que como expresamos en el Dictamen 49/2013, la Disposición adicional segunda de la LOEPFS -al igual que el artículo 7.1.a) LGS ahora discutido- no contempla aspectos relativos a la ejecución del Derecho comunitario, sino un mecanismo de asignación de responsabilidades previsto para los supuestos de incumplimientos del Derecho de la Unión Europea que tiene por finalidad hacer efectiva en el presupuesto de la Administración incumplidora la sanción impuesta por las instancias europeas y de la que, en el plano exterior, responde únicamente el Estado.

Añadimos entonces que, precisamente por este motivo, el cumplimiento de la sanción y su repercusión a la Administración o Administraciones incumplidoras ha de quedar residenciado en la competencia estatal, sin que por ello puedan entenderse afectadas las competencias estatutariamente asumidas por las Comunidades Autónomas, pues no se trata del ejercicio por parte del Estado de competencias autonómicas, sino de hacer frente a las responsabilidades contraídas como Estado miembro de la Unión Europea, entre las que se encuentra el cumplimiento de las sanciones impuestas. Es a este fin al que se dirige la disposición adicional segunda LOEPSF y su Reglamento de desarrollo, estableciendo un mecanismo que permite repercutir en la Comunidad Autónoma que infringe el Derecho comunitario las consecuencias económicas de las sanciones impuestas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Con ello no se está operando una sustitución de la competencia autonómica, pues en todo caso el cumplimiento del Derecho comunitario sigue correspondiendo a la Comunidad Autónoma si ello resulta del orden constitucional de distribución de competencias.

En todo caso, este mecanismo de repercusión de responsabilidad por las sanciones impuestas no es nuevo en nuestro Ordenamiento, sino que ha sido objeto de regulaciones parciales, algunas de las cuales son ahora derogadas por la Disposición Derogatoria única del Real Decreto-ley 7/2013. En este sentido, la Disposición Adicional segunda LOEPSF continúa la línea marcada por la Disposición final cuarta de la Ley 17/2009 y otras disposiciones precedentes (así, el originario artículo 11 de la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, de Estabilidad Presupuestaria, el artículo 7, número 1, de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, el artículo 121 bis del texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, o el artículo 10, número 5, del Texto Refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre), así como por la Ley 1/2010, de

1 de marzo, de reforma de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del comercio Minorista; los apartados tercero y cuarto de la disposición adicional tercera de la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino; la Ley 17/2011, de 5 de julio, de Seguridad alimentaria y nutrición y la disposición adicional primera de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible.

En relación con estas previsiones, el TC se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de los arts. 11 de la Ley 18/2001 (STC 198/2011), 121 bis del Texto Refundido de la Ley de Aguas, introducido por la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (STC 36/2013) y 7.2 y 3 de la Ley 38/2003, General de Subvenciones (STC 130/2013). Las Sentencias citadas reiteran pronunciamientos anteriores acerca de la repercusión sobre las Comunidades Autónomas de las responsabilidades financieras derivadas de los incumplimientos del Derecho comunitario, refiriéndose tanto a sistemas de coordinación y cooperación, que actuarían preventivamente a fin de garantizar el cumplimiento del Derecho comunitario como a mecanismos de compensación interadministrativa en aquellos casos en que tales incumplimientos efectivamente se produjeran y así fuera constatado por las instituciones comunitarias.

Así, ya desde la STC 79/1992, el Tribunal ha venido sosteniendo que la responsabilidad *ad extra* de la Administración del Estado no justifica la asunción de una competencia que no le corresponde, aunque tampoco le impide repercutir *ad intra* sobre las Administraciones Públicas, la responsabilidad que en cada caso proceda. A ello añade el Tribunal en su Sentencia 148/1998 que *"corresponde al Estado establecer los sistemas de coordinación y cooperación que permitan evitar las irregularidades o las carencias en el cumplimiento de la normativa comunitaria, así como los sistemas de compensación interadministrativa de la responsabilidad financiera que pudiera generarse para el propio Estado en el caso de que dichas irregularidades o carencias se produjeran efectivamente y así se constatará por las instituciones comunitarias"*. Iguales pronunciamientos se contienen en la STC 96/2002, 198/2011 y 36/2013.

Recientemente, la STC 130/2013 se pronunció como anteriormente expresamos sobre la constitucionalidad de los apartados 2 y 3 del artículo 7 de la Ley 38/2003, General de Subvenciones, cuyo apartado 1, que establece la responsabilidad financiera derivada de la gestión de fondos procedentes de la Unión Europea, no fue objeto de impugnación, reiterando esta doctrina en los siguientes términos:

Ya en la STC 79/1992, FJ 5, este Tribunal tuvo ocasión de aclarar que el hecho de que el Estado pueda incurrir en una responsabilidad financiera ad extra como consecuencia de irregularidades o negligencias imputables a las Administraciones en relación con subvenciones con financiación comunitaria, no justifica la asunción por el Estado de competencias que no le corresponden. En la misma línea, en la STC 148/1998, de 2 de julio, FJ 8, insistimos de nuevo en que el Estado no puede justificar en el art. 149.3 CE «toda actividad que constituya desarrollo, ejecución o aplicación de los Convenios y Tratados Internacionales y, en particular, del Derecho derivado europeo, pues ello vaciaría de competencias a las Comunidades Autónomas». Ahora bien, en la STC 79/1992 aclaramos que la responsabilidad ad extra del Estado no le impide repercutir ad intra, sobre las Administraciones públicas autonómicas competentes, la responsabilidad que en cada caso proceda, sin que pueda, por tanto, ignorarse, tal y como señalamos en nuestra STC 252/1988, de 20 de diciembre, «la necesidad de proporcionar al Gobierno los instrumentos indispensables para desempeñar la función que le atribuye el art. 93 CE» (FJ 2). Corresponde, pues, al Estado «establecer los sistemas de coordinación y cooperación que permitan evitar las irregularidades o las carencias en el cumplimiento de la normativa comunitaria, así como los sistemas de compensación interadministrativa de la responsabilidad financiera que pudiera generarse para el propio Estado en el caso de que dichas irregularidades o carencias se produjeran efectivamente y así se constatará por las instituciones comunitarias» (STC 148/1998, FJ 8).

El TC añade:

“De acuerdo con esta doctrina, la responsabilidad financiera de las Comunidades Autónomas, como consecuencia de su gestión de subvenciones financiadas por la Unión Europea, no puede ser determinada por la Administración del Estado de modo unilateral o previo, sino que resulta exigible que las irregularidades sean determinadas y constatadas por las propias instituciones comunitarias y ello genere, efectivamente, la responsabilidad financiera del Estado. Pues bien, el precepto [artículo 7.2], en su tenor literal, tiene un carácter impreciso, pues permitiría ir más allá de este marco objetivo, toda vez que, su conexión con el apartado 1 del art. 7, no impugnado, posibilitaría que la responsabilidad financiera del Estado no haya sido establecida necesariamente por los órganos comunitarios (el apartado 1 habla de «responsabilidades que se deriven de dichas actuaciones, incluidas las que sobrevengan por decisiones de los órganos de la Unión Europea»), sino unilateralmente por la propia Administración del Estado. En esta posible

interpretación, esta última ejercería un control de oportunidad, no previsto en el art. 153 CE, que no se ajustaría a la Constitución, toda vez que «la autonomía exige en principio (...) que las actuaciones de la Administración autonómica no sean controladas por la Administración del Estado, no pudiendo impugnarse la validez o eficacia de dichas actuaciones sino a través de los mecanismos constitucionalmente previstos. Por ello el poder de vigilancia no puede colocar a las Comunidades Autónomas en una situación de dependencia jerárquica respecto de la Administración del Estado, pues, como ha tenido ocasión de señalar este Tribunal, tal situación no resulta compatible con el principio de autonomía y con la esfera competencial que de éste deriva (SSTC 4/1981, 6/1982 o 76/1983).

Sin embargo, si la norma impugnada se interpreta entendiendo su conexión con el apartado 1 del precepto en el sentido de que «las responsabilidades que se deriven de dichas actuaciones» ha de sustentarse necesariamente en las correspondientes «decisiones de la Unión Europea» que generen la responsabilidad financiera del Estado, el art. 7.2 se acomodaría a la Constitución”.

La doctrina constitucional avala la constitucionalidad del mecanismo de repercusión por parte de la Administración del Estado, por lo que la regulación contemplada en el nuevo artículo 7.1.a) LGS no vulnera las competencias autonómicas, en tanto que precisamente su supuesto habilitante viene constituido por el hecho de que la responsabilidad tenga su origen en correcciones financieras acordadas mediante sentencias, actos o decisiones dictados por las instituciones europeas y no viene pues establecida unilateralmente por la Administración del Estado.

2. El Gobierno autonómico considera como segundo motivo de inconstitucionalidad que no concurre el presupuesto habilitante para la aprobación del Real Decreto-ley con respecto a la modificación del artículo 7 LGS.

El art. 86.1 CE habilita al Gobierno para dictar, mediante decreto-Ley, normas con fuerza de Ley, pero en la medida en que ello supone una sustitución del Parlamento por el Gobierno, constituye una excepción al procedimiento legislativo ordinario y a la participación de las minorías que éste dispensa, y como tal sometida en cuanto a su ejercicio a la necesaria concurrencia de todos los presupuestos circunstanciales y materiales enunciados en dicho precepto que lo legitime. Entre los que se incluyen, en lo que aquí importa, la necesaria conexión entre la facultad legislativa excepcional y la existencia del presupuesto habilitante, esto es, una situación “de extraordinaria y urgente necesidad” (STC 137/2011).

El art. 86.1 CE limita el uso del Decreto-ley a los supuestos de “extraordinaria y urgente necesidad”. Como ya señalamos en los Dictámenes 59 y 212/2013, la utilización de este instrumento normativo descansa en última instancia en un juicio político o de oportunidad que, sin embargo, puede ser controlado por el Tribunal Constitucional, tanto en sus elementos internos como en sus límites externos (SSTC 182/1997, de 28 de octubre; 11/2002, de 17 de enero; 137/2003, de 3 de julio; 189/2005, de 7 de julio; 329/2005, de 15 de diciembre; 568/2007, de 28 de marzo; 31/2011, de 17 de marzo, y 137/2011, de 14 de septiembre).

El Decreto-ley es un instrumento constitucionalmente previsto para hacer frente a “situaciones concretas (...) que, por razones difíciles de prever, requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes” (SSTC 6/1983, de 4 de febrero; 11/2002, de 17 de enero; y 137/2003, de 3 de julio). Con tales fundamentos, ha sido instrumento utilizado de forma correcta ante situaciones de “coyunturas económicas problemáticas” (SSTC 23/1993, de 21 de enero; 6/1983, de 4 de febrero; STC 111/1983, de 2 de diciembre; 29/1986, de 20 de febrero; 60/1986, de 20 de mayo; 23/1993, de 21 de enero; 182/1997, de 28 de octubre; y 137/2003, de 3 de julio).

En razón de su naturaleza excepcional, el Decreto-ley no puede contener -aun respetando los requisitos y límites constitucionales- cualquier género de disposiciones, sino aquellas conexas con las razones de su origen. Por eso, no puede contener las que “por su contenido y de manera evidente, no guarden relación alguna, directa ni indirecta, con la situación que se trata de afrontar ni, muy especialmente, aquellas que, por su estructura misma, independientemente de su contenido, no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente, pues de ellas difícilmente podrá predicarse la justificación de la extraordinaria y urgente necesidad” (STC 29/1982 de 31 de mayo). Esta necesidad de congruencia debe resultar del preámbulo, del debate parlamentario de convalidación, del propio expediente de elaboración y de los objetivos de la norma (SSTC 29/1982, de 31 de mayo; 182/1997, de 28 de octubre; 11/2002, de 17 de enero; y 137/2003, de 3 de julio).

Tampoco puede contener normas “con vocación de mayor alcance”. Deben ser “medidas concretas y de eficacia inmediata y, por tanto, dado su carácter, no pueden alterar la estructura del Ordenamiento” (SSTC 41/1983, de 18 de mayo; 111/1983, de

2 de diciembre; 29/1986, de 20 de febrero; y 60/1986, de 20 de mayo), aunque hay casos en los que el Decreto-ley puede producir una modificación estructural "indispensable" (STC 29/1982, de 31 de mayo).

En cuanto a los límites de índole material, según el art. 86 CE resulta que las normas del Decreto-ley "no podrán afectar" al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas o al Derecho electoral general. El concepto *afectar* o *afección* ha sido interpretado por el Tribunal Constitucional de forma restrictiva, "de modo tal que ni reduzca a la nada" el Decreto-ley -que es un instrumento normativo previsto por la Constitución- ni permita que por Decreto-ley se regulen los ámbitos exentos. El límite se encuentra en la *estructura o contenido esenciales* de tales instituciones, derechos y normas, por lo que la excepción "no alcanza a otros aspectos accidentales o singulares de las mismas (STC 60/1986, de 20 de mayo).

Trasladada esta doctrina constitucional al presente caso, puede estimarse sin mayor esfuerzo que el Real Decreto-Ley 7/2013, en cuanto modifica la Ley General de Subvenciones, no afecta a los límites materiales que le impone la norma constitucional y a los que acaba de aludirse

En relación con la "extraordinaria y urgente necesidad" que contempla la señalada norma constitucional como presupuesto habilitante para dictar normas con fuerza de ley, hay que reiterar que, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, la apreciación de tal necesidad por el Gobierno es, sobre todo, una cuestión política, y de tal naturaleza ha de ser, por lo mismo, el control de su efectiva concurrencia (SSTC 182/1997, 11/2002, 189/2005 y 68/2007, entre otras). Precisamente por ello el artículo 86.2 CE dispone un trámite de "convalidación" del decreto-ley por parte del Congreso de los Diputados. Por lo tanto, el control jurisdiccional debe ceñirse a eludir el "uso abusivo o arbitrario" del decreto-ley, sin alterar los "supuestos del orden constitucional democrático" (SSTC 29/1982, 111/1983, 182/1997 y 68/2007). A efectos de este control, el presupuesto habilitante del Real Decreto-Ley debe resultar del preámbulo, del debate parlamentario de convalidación, del propio expediente de elaboración y de los objetivos y fines de la norma (STC 1/2012, de 13 de enero).

Pues bien, estima el Gobierno de Canarias que la extraordinaria y urgente necesidad no puede apreciarse de la justificación ofrecida en el preámbulo de la norma, referida a la necesidad de adaptación de lo dispuesto en el artículo 7 LGS a la

nueva regulación contenida en la Disposición Adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2012, al propio tiempo que se ha procedido a la derogación de las regulaciones parciales a las que ya se ha hecho referencia, lo que responde en definitiva a la finalidad de conseguir una mayor armonía del conjunto normativo.

Tampoco, indica, las intervenciones parlamentarias producidas en el curso del debate de convalidación del RDL permiten alcanzar otra conclusión, pues, según el extracto que se cita en el Acuerdo, esta modificación legislativa es urgente y necesaria “ya que estos procedimientos de repercusión de responsabilidades deben iniciarse ya, pues el Reino de España ya ha sido condenado por incumplimiento de obligaciones en determinadas ocasiones, por tanto, hay que trasladarlas a la Administración competente”.

Para el Gobierno esta justificación se refiere a la urgencia, pero no al carácter extraordinario de la situación que motiva la modificación del artículo 7 LGS, siendo así que ambas notas se exigen cumulativamente en el artículo 86 CE.

Planteado el debate en estos términos, la extraordinaria necesidad de utilizar este instrumento normativo excepcional no queda suficientemente justificada y hubiera sido preferible tramitar un proyecto de ley. No obstante, como señala el TC, entre otras, en la STC 1/2012, de 13 de enero, la definición expresa de la extraordinaria y urgente necesidad no siempre se contiene en el propio Real Decreto-ley, sino que tal presupuesto se podrá deducir igualmente de una pluralidad de elementos mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional, tanto los que están reflejados en la exposición de motivos de la norma, como a lo largo del debate parlamentario de convalidación en el que se reitera que “es importante la modificación del art. 7 de la Ley 38/2003, General de Subvenciones, de 17 de noviembre, porque no se ajusta al procedimiento previsto en la Disposición adicional segunda de la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera”. Todo ello -continúa- es urgente y necesario ya que estos procedimientos de repercusión de responsabilidades deben iniciarse ya, pues “el Reino de España ya ha sido condenado por incumplimiento de las obligaciones y por tanto, hay que trasladarlas a la Administración competente”, y en el propio expediente de elaboración de la norma, debiendo siempre tenerse presentes las situaciones concretas y los objetivos gubernamentales que habrán dado lugar a la aprobación de cada uno de los decretos-leyes enjuiciados. Igualmente, el TC ha señalado que la

valoración de extraordinaria y urgente necesidad de una medida puede ser independiente de su imprevisibilidad e incluso, de que tenga su origen en la previa inactividad del propio Gobierno siempre que concurra la excepcionalidad de la situación, pues lo que debe importar no es tanto la causa de las circunstancias que justifican la legislación de urgencia cuánto el hecho de que tales circunstancias efectivamente concurren (STC 68/2007). Por otra parte, debe tenerse en cuenta que el TC viene considerando como factores relevantes no sólo el temporal sino también el elemento causal y el material y a la vista de la incidencia conjunta de estos tres factores, en este caso concreto, con la modificación del art. 7 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, sobre la responsabilidad financiera derivada de la gestión de fondos procedentes de la Unión Europea, no se puede concluir que falte el presupuesto habilitante de extraordinaria y urgente necesidad.

C O N C L U S I Ó N

De acuerdo con la fundamentación del presente dictamen no se aprecia fundamento constitucional y estatuario para sostener el recurso de inconstitucionalidad interpuesto, en relación con la Disposición Final Segunda del RDL 7/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes de naturaleza tributaria, presupuestaria y de fomento de la investigación, el desarrollo y la innovación, desde la perspectiva de la vulneración de las competencias autonómicas.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL EXCMO. SR. CONSEJERO BELDA QUINTANA, AL QUE SE ADHIERE EL EXCMO. SR. CONSEJERO LORENZO TEJEDA, AL DICTAMEN Nº 391/2013 SOBRE EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD FRENTE AL REAL DECRETO-LEY 7/2013, DE 28 DE JUNIO, DE MEDIDAS URGENTES DE NATURALEZA TRIBUTARIA, PRESUPUESTARIA Y DE FOMENTO DE LA INVESTIGACIÓN, EL DESARROLLO Y LA INNOVACIÓN (EXP. 399/2013 RI).

En aplicación de lo dispuesto en el art. 17.2 de la Ley del Consejo Consultivo (LCCC), habiéndolo anunciado en la sesión de aprobación del Proyecto de Dictamen correspondiente y en base a lo entonces expuesto por quien suscribe al respecto (art. 54.2 del Reglamento de organización y funcionamiento, ROFCC), presento el presente Voto Particular en el que manifiesto razonadamente mi discrepancia del parecer mayoritario plasmado en dicho Dictamen en el asunto de referencia.

El Dictamen del que se discrepa concluye de la manera siguiente:

“De acuerdo con la fundamentación del presente dictamen no se aprecia fundamento constitucional y estatuario para sostener el recurso de

inconstitucionalidad interpuesto, en relación con la Disposición Final Segunda del RDL 7/2013, de 28 de junio, de medidas urgentes de naturaleza tributaria, presupuestaria y de fomento de la investigación, el desarrollo y la innovación, desde la perspectiva de la vulneración de las competencias autonómicas”.

La meritada discrepancia se fundamenta en las siguientes razones:

1. Este Consejo ya se ha pronunciado con anterioridad acerca de la adecuación constitucional y estatutaria del mecanismo de repercusión previsto en la Disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 2/2012 en sus recientes Dictámenes 49/2013 y 349/2013, recaídos, respectivamente, en relación con el recurso de inconstitucionalidad frente a la citada Ley y con el conflicto de competencia frente al Real Decreto 515/2013, de 5 de julio, por el que se regulan los criterios y el procedimiento para determinar y repercutir las responsabilidades por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea, que constituye su desarrollo. A ambos dictámenes se presentaron sendos votos particulares, cuyos argumentos resultan plenamente trasladables a este nuevo Dictamen, por cuanto que el mismo, en cuanto a la materia regulada por el Real Decreto-Ley 7/2013, de 28 de junio, en su Disposición Final Segunda, modifica el art. 7 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (LGS), relativo a la responsabilidad financiera derivada de la gestión de fondos procedentes de la Unión Europea.

El Gobierno considera que se reproducen los argumentos ya sostenidos con ocasión del recurso planteado contra la señalada Ley Orgánica, en el que, señala el Acuerdo del Gobierno, se planteaban tres cuestiones: la primera es el presupuesto de la derivación de la responsabilidad, que no sólo consiste en el incumplimiento de obligaciones de Derecho comunitario sino en que, por tal causa, el Reino de España haya sido sancionado por las autoridades comunitarias; la segunda es la competencia para derivar la responsabilidad, que se atribuye al Consejo de Ministros previa audiencia de las administraciones o entidades afectadas y la tercera es el método para hacer efectiva la responsabilidad, que puede consistir en la compensación o retención de la deuda con las cantidades que el Estado deba transferir a la administración o entidad responsable por cualquier concepto, en algunos casos remitiéndose al procedimiento regulado en la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

Inconstitucionalidad que este Consejero comparte plenamente, por las mismas razones expresadas en los votos particulares ya citados. Así, decíamos en el voto particular presentado al Dictamen 349/2013, lo siguiente:

“1. Es constante la Doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en la que afirma que la ejecución del Derecho comunitario corresponde a quien materialmente ostente la competencia, de acuerdo con los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, criterios que no resultan alterados por la promulgación de normas comunitarias. Es exponente de esta doctrina la STC 96/2002, que se pronuncia en los siguientes términos:

El hecho de que la norma impugnada pretendiese dar cumplimiento a un mandato de la Comisión Europea no evita, sin embargo, la lesión del art. 31.1 CE, pues si así era, aunque la finalidad perseguida sea constitucionalmente legítima, ello no implica necesariamente que el medio utilizado para alcanzar el fin, sea adecuado al mismo, en sentido de razonable y proporcionado. En este sentido, siendo cierto que la norma impugnada está dotada de una finalidad razonable desde el punto de vista constitucional, sin embargo, también lo es que el medio utilizado para alcanzar tal fin es inadecuado. En efecto, conforme a nuestra doctrina, la distribución competencial que entre el Estado y las Comunidades Autónomas ha operado el Texto Constitucional rige también para la ejecución del Derecho Comunitario, pues la traslación de este derecho supranacional no afecta a los criterios constitucionales del reparto competencial, de tal manera que el orden competencial establecido no resulta alterado ni por el ingreso de España en la Comunidad Europea ni por la promulgación de normas comunitarias (SSTC 252/1988, de 20 de diciembre, F. 2; 64/1991, de 22 de mayo, F. 4; 76/1991, de, 11 de abril, F. 3; 115/1991, de 23 de mayo, F. 1; 236/1991, de 12 de diciembre, F. 9; 79/1992, de 28 de mayo, F. 1; 117/1992, de 16 de septiembre, F. 2; 80/1993, de 8 de marzo, F. 3; 141/1993, de 22 de abril, F. 2; 112/1995, de 6 de julio, F. 4; 146/1996, de 19 de septiembre, F. 2; 148/1998, de 2 de julio, F. 8; y 21/1999, de 25 de febrero, F. 1). En definitiva, no sólo «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” (STC 236/1991, fundamento jurídico 9)» (STC 79/1992, de 28 de mayo, F. 1).

Se recuerda que el Gobierno recurrió por inconstitucional la citada Disposición Adicional Segunda, de manera que, en consecuencia y, al menos, en cuanto a su validez constitucional, el Real Decreto 515/2013, incluyendo los preceptos cuestionados ahora por diversos motivos, correrá la suerte que el TC decida en su Sentencia sobre aquélla.

Desde la Sentencia 79/1992 el TC ha venido sosteniendo que la responsabilidad ad extra de la Administración del Estado no justifica la asunción de una competencia que no le corresponde para imponer obligaciones a las Comunidades Autónomas en materia de Derecho comunitario con ejercicio de sus competencias o sustituirlas en tal ejercicio; ello no impide que el Estado central pueda repercutir ad intra sobre las Administraciones Públicas, la responsabilidad que en cada caso proceda en función justamente de tal ejercicio y del incumplimiento de normas comunitarias por él producido, generador de sanción impuesta al Reino de España por la Unión Europea, completándose esta doctrina en ulteriores sentencias (SSTC 148/1998, 96/2002, 198/2011 y 36/2013).

2. Independientemente de las consecuencias que sobre la cuestión deba tener la decisión del TC sobre la constitucionalidad de la D.A.2ª LOEPFS, como se ha dicho, en principio cabe sostener la adecuación constitucional de mecanismos ad intra de determinación de la responsabilidad de cada Administración Pública, por incumplimientos del Derecho comunitario, constatados por instituciones europeas y con fijación de sanción al Reino de España, debiendo responder ante todo el Estado central, así como de la repercusión de tal sanción sobre la Administración o Administraciones responsables en los términos y la cuantía que procedan.

Y ello porque lo avalan sucesivos pronunciamientos del TC en distintos casos y materias que, sin embargo, coinciden y reiteran la doctrina aquí recogida en los aspectos que, básicamente, importan. Pero también porque este Consejero entiende que, en efecto, tal adecuación es constitucionalmente fundada, no cabiendo discutir que el Estado, con las limitaciones señaladas en la indicada doctrina, dispone de títulos competenciales para establecer la correspondiente normativa, no solo el derivado directamente del art. 135.5 CE, sino también otros contemplados en el art. 149.1 de la propia Constitución, singularmente los apartados 14 y 18 del mismo, en conexión con el art. 93 CE.

3. Sin embargo, lo antes expuesto no elimina la posibilidad de que, al establecer el mecanismo y repercusión que se han indicado, el Gobierno estatal

pueda incurrir en la normativa que dicte al efecto, en este caso la recogida en el Real Decreto 515/2013, en una invasión indebida de las competencias autonómicas o en obstáculo inadmisibles de su ejercicio. Más concretamente, que pudieran producir tal efecto los preceptos que señala el Gobierno de Canarias, directamente o en conexión con los principios de autonomía política o de la autonomía financiera (arts. 137.1, 143.1 y 156.1 CE).

De acuerdo con los argumentos y criterios pertinentes, la responsabilidad fijada se refiere al Estado español, cuya actuación la genera, pero sin determinar qué concreta Administración del orden político interno es la responsable y, si ha intervenido o debido intervenir una o más al respecto, o bien, sin establecer subsiguientes criterios de repercusión o distribución de la sanción impuesta a nivel interno, ni en qué forma o respecto a qué partida ha de sufragarse”.

Argumentos que son plenamente trasladables al presente Dictamen del que se discrepa, a lo que hay que añadir un nuevo motivo de discrepancia, en relación con el cumplimiento de los requisitos del art. 86.1 CE, como fundamento añadido del recurso de inconstitucionalidad contra el Real Decreto-Ley interpuesto por el Gobierno.

2. En efecto, entiendo jurídicamente procedente la pretensión del Gobierno autonómico de impugnar por inconstitucional el Real Decreto-Ley al establecerse contraviniendo lo dispuesto al efecto en el art. 86.1 CE, siendo pertinente su argumentación, confirmada en el informe del Servicio Jurídico de que se ha utilizado en un supuesto en el que no concurren los requisitos de extraordinaria y urgente necesidad exigidos en el citado precepto constitucional.

En este sentido, pues, discrepamos de la consideración de la mayoría en cuanto sostiene lo contrario al expresar el Dictamen que el Gobierno estatal, a partir de la Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley y reiterándolo en el debate de convalidación del mismo en el Congreso, ha justificado el cumplimiento de los referidos requisitos.

Así, sostiene el Dictamen mayoritario que, en función de lo mantenido por el TC en la Sentencia que menciona, tal justificación puede deducirse no sólo del Preámbulo justificativo del propio Decreto-Ley, sino también de otros elementos, como el debate parlamentario antedicho o las propias circunstancias que inciden en el caso y generan una necesidad de las características previstas para demandar su regulación mediante este instrumento normativo.

Sin embargo, sin cuestionar propiamente esta consideración del TC, ello no impide no sólo que se deba justificar su utilización en el propio instrumento, sino que exista conexión entre los argumentos allí empleados y los que después se usen posteriormente o puedan ser tenidos en cuenta por el Tribunal de ser impugnado el Real Decreto ante el mismo. Y, sobre todo, que el análisis de constitucionalidad deba efectuarse según los criterios que el TC ha ido expresando en su jurisprudencia producida al hilo de sucesivos pronunciamientos sobre esta cuestión.

En suma, lo relevante no puede ser, como parece acogerse en el Dictamen, que la justificación del cumplimiento de los requisitos constitucionales se efectúe de la forma explicitada, sin bastar que el Gobierno estatal lo pretenda hacer en la Exposición de Motivos del Real Decreto o en el debate de convalidación, exigencias que van de suyo y no podría eludir so pena de hacer indefendible su posición, ni tampoco, es obvio, que satisfagan al Grupo parlamentario que lo apoya. Así, lo determinante ha de ser que los razonamientos sean procedentes y, por ende, pese a su exposición, cabe su contradicción de no estimarse adecuados, como aquí ocurre, acudiéndose al TC para que resuelva definitivamente la controversia en cuanto órgano constitucional competente al efecto.

Y, en este contexto, a mi juicio en este supuesto no está justificado el uso del Real Decreto-Ley en relación con la reforma del art. 7 de la Ley General de Subvenciones, pues no sólo no concurre una necesidad de carácter extraordinario para ello, sino que tampoco existe siquiera urgencia inexcusable para modificar tal precepto.

En primer lugar, porque es conocido el supuesto de la pertinencia de repercusión por el Estado central en los sujetos que han generado con su actuación la condena por órganos eurocomunitarios en diversas materias, particularmente la de subvenciones, de manera que se han establecido por el Estado, con la bendición del TC, precisamente mecanismos para llevarla a cabo, entre ellos el procedimiento recogido en su momento en el precepto legal afectado, que se han aplicado sin problemas hasta ahora.

Y, en segundo lugar, no existe vacío legal alguno en orden a repercutir las sanciones eurocomunitarias a España, al parecer algunas pendiente al respecto, pues también es conocido que el Estado, a partir de la Ley Orgánica 2/2012, con desarrollo en el Real Decreto 515/2013, ha establecido el mecanismo general al respecto, el cual está en vigor y puede ser utilizado sin dificultad u obstáculo para

ello, sin perjuicio de que ambas normativas hayan sido impugnadas por inconstitucionales ante el TC por el Gobierno autonómico, pues esta circunstancia no impide su aplicación.

En consecuencia, por los antecedentes en este asunto y la existencia del mecanismo antes indicado y siquiera sea por el hecho de que ley posterior deroga a la anterior, no concurre ninguno de los requisitos constitucionalmente previstos para utilizar el Decreto-Ley en este caso y con la finalidad pretendida, que puede y deber ser alcanzada, aun asumiendo la conveniencia de hacerlo para depurar el Ordenamiento Jurídico y hacerlo de aplicación más eficaz y segura en la materia, con el procedimiento legislativo normal; esto es, mediante Ley parlamentaria que modifique el art. 7 de la Ley General de Subvenciones para ajustarlo debidamente a la norma ya en vigor.

Por tanto, no se aprecia la existencia de tal necesidad, salvo la de adecuación del Ordenamiento Jurídico, y menos aún que ésta sea extraordinaria y urgente, por cuanto el mecanismo de repercusión citado ya encuentra cobertura en el actualmente en vigor.

Desde luego, no puede aceptarse la regularidad constitucional del uso, ex art. 86.1 CE, de legislación de urgencia de forma habitual y, sobre todo, cuando del proceso de establecimiento de estas disposiciones de rango legal no se justifica suficiente y pertinentemente la concurrencia de los requisitos exigidos en la norma, pues genera la desnaturalización de este mecanismo y el indebido abandono del procedimiento legislativo parlamentario.

Siquiera sea cuando, tras su convalidación, tampoco se tramita como Proyecto de Ley -tal y como consta en el Diario de Sesiones en este caso-, con utilización, en su caso, del procedimiento de urgencia, según contempla el art. 86.3 CE, permitiendo la presentación, debate y votación de enmiendas presentadas por todos los grupos políticos con representación parlamentaria, sin menoscabo del ejercicio de la potestad legislativa de las Cortes Generales y, en definitiva, de la división de poderes.

Por eso, el Real Decreto-Ley de referencia es inconstitucional y procede demandar el TC que así lo declare por las razones expuestas.