

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 6 DE VALENCIA

Procedimiento Ordinario [ORD] - 000469/2018

SENTENCIA nº 165/19

En la Ciudad de Valencia, a diez de junio de dos mil diecinueve.-

Vistos por mí, D. JOSE FENELLÓS PUIGCERVER, Magistrado-Juez Titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º Seis de Valencia, los autos del Procedimiento Ordinario seguido con número 469 del año dos mil dieciocho, seguidos a instancias del Procurador [REDACTED], en nombre y representación de [REDACTED], contra la Diputación Provincial de Valencia, defendida por la Letrada de sus servicios jurídicos, en impugnación de la resolución de fecha veintiocho de noviembre de dos mil diecisiete, confirmada por resolución de fecha veinte de junio de dos mil dieciocho, que acordó la pérdida del derecho de cobro de la subvención que le fue concedida para la realización de actividades culturales, procede dictar sentencia en atención a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que en fecha veinticinco de septiembre de dos mil dieciocho, por el Procurador Sr. [REDACTED] en nombre y representación de [REDACTED], se interpuso recurso contencioso-administrativo, en el cual, conforme los hechos y fundamentos que alegaba, terminó suplicando que se dictara sentencia estimatoria del recurso, en la que se declarara no ajustada a derecho la resolución de fecha veintiocho de noviembre de dos mil diecisiete, que acordó la pérdida del derecho al cobro de la subvención en cuantía de 112.500 euros.

SEGUNDO.- Admitido a trámite el recurso por Decreto de fecha ocho de noviembre de dos mil dieciocho, se requirió a la Administración demandada para que aportara el expediente administrativo, y tras llegar al Juzgado, se dio traslado del mismo al demandante para formalizar demanda, presentando en fecha treinta de enero de dos mil diecinueve, por el Procurador Sr. [REDACTED] en la representación señalada, demanda en la que, por los hechos y fundamentos que alegaba, solicitaba se dictara sentencia por la que se dejara sin efecto la resolución recurrida que declaraba el derecho a la pérdida de cobro de la subvención, declarando como situación jurídica individualizada el derecho de la asociación recurrente a la obtención del cobro de la subvención adjudicada en su día, por importe de 112.500 euros, con imposición de costas a la parte demandada.

TERCERO.- Por diligencia de fecha treinta y uno de enero de dos mil diecinueve se tuvo por formalizada demanda, y mediante escrito de fecha veinticinco de febrero de dos mil diecinueve, por la Letrada de los Servicios jurídicos de la Diputación Provincial de Valencia se presentó escrito de contestación a la misma, en la que, conforme los argumentos que señalaba, concluía interesando que se desestimara el recurso, declarando la conformidad a derecho de la resolución impugnada.

CUARTO.- Tras emitirse conclusiones por ambas partes, se declaró concluso el pleito para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Son hechos relevantes sostenidos en la demanda, en relación a la procedencia de la reclamación que aquí se sostiene, los siguientes: En fecha 30 de mayo de dos mil dieciséis se publicó la convocatoria de subvenciones a entidades sin ánimo de lucro de la provincia de Valencia, para actividades culturales, presentando la entidad recurrente [REDACTED] [REDACTED] solicitud para la concesión de las mismas, que, tras la oportuna valoración y cumplirse los trámites del procedimiento, concluyó por Decreto de 15 de diciembre de dos mil dieciséis, del Presidente de la Diputación, por la que se adjudicó a dicha entidad la subvención solicitada, por importe de 112.500 euros. Al día siguiente de emitirse ese dictamen, por la Oficina de Normalización Lingüística se inició procedimiento para comprobar el cumplimiento de las bases de la convocatoria, que, tras dar traslado a la parte recurrente señalando expresamente que si no respondía se le tendría por desistido de su petición de derecho a la subvención, concluyó mediante Decreto de siete de julio de dos mil diecisiete que inició el procedimiento para declarar la pérdida del derecho al cobro de la subvención, el cual en fecha veintiocho de noviembre de dos mil diecisiete finalizó acordando dicha pérdida del derecho al cobro, desestimándose el recurso de reposición interpuesto contra el mismo.

Habiéndose opuesto la entidad recurrente a dicha pérdida del derecho al cobro, señalando que, primero se había vulnerado el procedimiento legalmente establecido, por cuanto la aportación del informe de la Unidad Lingüística era extemporánea, no está legalmente prevista, no es un requisito de acceso o de adjudicación, sino un simple requisito formal por lo que debió darse la oportunidad de subsanar, debiendo revocarse el decreto de adjudicación, siendo irregular el trámite de audiencia, y no habiéndose acreditado el incumplimiento de los fines para los que se otorgó la subvención, no siendo proporcional la decisión de declarar la pérdida total del derecho al cobro.

SEGUNDO.- Debemos recordar que como describe la propia Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones en su Exposición

de Motivos, la subvención constituye una técnica de fomento de determinados comportamientos considerados de interés general e incluso un procedimiento de colaboración entre la Administración pública y los particulares para la gestión de actividades de interés público, pretendiéndose por medio de la Ley dotar a este importante ámbito de actividad administrativa de un régimen jurídico propio y específico siendo sus objetivos, la mejora de la gestión y el seguimiento de las subvenciones, la corrección de las insuficiencias normativas y el control de las conductas fraudulentas mediante introducción de criterios de transparencia. Distingue una primera fase procedimiento de concesión con aportación de documentación o bien declaración responsable; otra fase de gestión y justificación, posibilidad de comprobación, y de reintegro; sin que el cumplimiento de cualquiera de ellas, excluya el deber del beneficiario de someterse a las restantes. Así, la Ley de Subvenciones regula distintas fases de control de cumplimiento de objetivos y justificación y aplicación del gasto; así, los Capítulos IV y V del Título I regulan la justificación de aplicación del gasto, y su comprobación, que puede dar lugar a la denegación parcial o revocación parcial de la subvención ya concedida, por vía de minoración, mientras que el Título II previene el procedimiento de reintegro, por nulidad de la resolución de concesión o incumplimiento de las obligaciones por parte del beneficiario o entidades colaboradoras.

Y, a fin de resolver el presente recurso tenemos que recordar la naturaleza jurídica de las subvenciones, tienen naturaleza condicional debiendo cumplir el solicitante con toda y cada una de las condiciones, circunstancias y requisitos exigidos por la administración a todos los interesados en su concesión, sin que ello exima a la administración de motivar suficientemente la denegación o minoración de las subvenciones a fin de evitar situaciones de indefensión. Asimismo el Tribunal Supremo en sentencia de fecha veintiséis de febrero de dos mil ocho establece que *“Nuestra jurisprudencia ha reconocido el carácter modal de la subvención o, si se prefiere, su naturaleza como figura de Derecho público, que genera inexcusables obligaciones a la entidad beneficiaria, cuyo incumplimiento determina la procedencia de la devolución de lo percibido sin que ello comporte, en puridad de principios, la revisión de un acto administrativo declarativo de derecho que haya de seguir el procedimiento establecido para dicha revisión en los artículos 102 y siguientes de la LRJ y PAC. Y es que la subvención comporta una atribución dineraria al beneficiario a cambio de adecuar el ejercicio de su actuación a los fines perseguidos con la indicada medida de fomento y que sirven de base para su otorgamiento. La subvención no responde a una causa donandi, sino a la finalidad de intervenir la Administración, a través de unos condicionamientos o de un modus, libremente aceptado por el beneficiario en la actuación de éste. Las cantidades que se otorgan al beneficiario están vinculadas al pleno cumplimiento de los requisitos y al desarrollo de la actividad prevista al efecto. Existe, por tanto, un carácter condicional en la subvención, en el sentido de que su otorgamiento se produce siempre bajo la condición resolutoria de que el beneficiario cumpla unas exigencias o tenga un determinado*

comportamiento o realice una determinada actividad en los concretos términos en que procede su concesión. No puede, por tanto, ignorarse el carácter modal y condicional, en los términos como ha sido contemplado por la jurisprudencia de esta Sala, al examinar la eficacia del otorgamiento de las subvenciones: su carácter finalista determina el régimen jurídico de la actuación del beneficiario y la posición de la Administración concedente. En concreto, para garantizar en todos sus términos el cumplimiento de la afectación de los fondos a determinados requisitos y comportamientos, que constituye la causa del otorgamiento, así como la obligación de devolverlos, en el supuesto de que la Administración otorgante constate de modo fehaciente el incumplimiento de las cargas asumidas, como deriva del propio esquema institucional que corresponde a la técnica de fomento que se contempla". Tras sentar el carácter modal declara "cuando se trata del reintegro o denegación de subvenciones por incumplimiento de los requisitos o indebida utilización de las cantidades recibidas, esto es por incumplimiento de la finalidad para la que se conceden u otorgan, basta la comprobación administrativa de dicho incumplimiento para acordar la denegación de la subvención o la devolución de lo percibido. O, dicho en otros términos, en tal supuesto no se produce propiamente la revisión de un acto nulo que requiera la aplicación de lo establecido en el artículo 102 LRJ y PAC o una declaración de anulabilidad del acto que requiera una declaración de lesividad, según el artículo 103 LRJ y PAC, sino que el acto de otorgamiento de la subvención, que es inicialmente acorde con el ordenamiento jurídico, no se declara ineficaz por motivo que afecte a la validez de su concesión, sino que despliega todos sus efectos; y entre ellos, precisamente, la declaración de improcedencia, el reintegro o devolución de las cantidades cuando no se ha cumplido la condición o la finalidad para la que se otorgó la subvención. Es éste un efecto inherente al acto de otorgamiento de la subvención que ni se revisa ni se anula, en sentido propio, sino que la denegación o devolución representa la eficacia que corresponde al incumplimiento de la condición resolutoria con que se concede la ayuda". Por otra parte el artículo 37 de la ley 38/2003 refiere "Cuando el cumplimiento por el beneficiario o, en su caso, entidad colaboradora se aproxime de modo significativo al cumplimiento total y se acredite por éstos una actuación inequívocamente tendente a la satisfacción de sus compromisos, la cantidad a reintegrar vendrá determinada por la aplicación de los criterios enunciados en el párrafo n) del apartado 3 del artículo 17 de esta ley o, en su caso, las establecidas en la normativa autonómica reguladora de la subvención"

Así pues, hay que ser estricto en el cumplimiento de las condiciones exigidas por la norma, no ostentándose un derecho a obtener dicha subvención, aun cuando dichas condiciones puedan parecerle estúpidas al beneficiario e incluso antieconómicas.

TERCERO.- Pues bien, en la presente litis, no es un hecho controvertido que la entidad recurrente no cumple, en su comunicación externa, esto es, en su relación con los destinatarios de sus actividades, con la ciudadanía, las normas lingüísticas reseñadas. Es un hecho que ni se niega ni en uso de su libertad de expresión y derecho al libre desarrollo de su personalidad, le puede ser restringido. Cuestión distinta es la de si, por dicha decisión libremente adoptada, se le puede restringir su derecho al cobro de una subvención, tal y como señaló el Sindic de Greuges, conectado con el principio de proporcionalidad señalado en la demanda como causa de impugnación, pero ello es una decisión que no corresponde analizar en esta sede, toda vez que no fueron impugnadas las bases de la convocatoria de la subvención que así lo establecía, que devinieron firmes.

Tampoco si el hecho de no restringir dicha obligación de comunicación exterior siguiendo esos criterios lingüísticos a los proyectos que iban a ser subvencionados, sino, conforme el tenor literal de las bases reguladoras de la subvención, a todas sus actividades y comunicaciones, marcando el sesgo lingüístico en toda la actuación global de una asociación que desee optar a una subvención para ejecutar proyectos de interés cultural general, es ajustado o no a derecho, y que, sin perjuicio de que desde el ámbito administrativo no se pueda entrar a analizarlo al no ser objeto de impugnación, quizás sí que podrían motivar la actuación de la jurisdicción penal. Lo que tampoco implica que procediera suspender la presente litis ante ello ya que no sería esencial para la resolución de este procedimiento, en que no se niega que no se cumplen con los criterios lingüísticos señalados en las bases ni siquiera con respecto a los proyectos presentados para obtener la subvención que nos ocupa.

CUARTO.- Entrando ya a analizar la cuestión referida a la vulneración del procedimiento para declarar la pérdida del derecho al cobro de la subvención, coincide este juzgador con la tesis de la asociación recurrente, aun cuando, como se dirá, no la entienda aplicable. Y es que debe señalarse que no puede, mediante el procedimiento de reintegro o declaración de pérdida del derecho al cobro, vulnerarse los posibles incumplimientos formales que existieran en la solicitud de cobro y que no hubieran sido detectadas por el organismo concedente de la subvención. Así, nos remitimos en este punto a las muy acertadas conclusiones dadas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de Valladolid, en su sentencia de 01 de diciembre de dos mil diecisiete: *"Nopuede considerarse adecuado imponer al beneficiario de la subvención tener que sufrir una sucesión de controles "sine die" que puedan provocar el reintegro de las cantidades percibidas cuando, como decimos, ya ha recaído un acto administrativo que cierra la relación jurídica que le ligaba con la Administración concedente de la subvención... Esto es, no se desconoce que la realización del correspondiente control financiero puede dar lugar, en su caso, al inicio del correspondiente procedimiento de reintegro , sino que lo que se quiere significar es que para ello la Administración no puede*

hacer tabla rasa del contenido de los distintos actos administrativos que ha dictado en el seno del expediente subvencional... Para apoyar la solución que mantenemos, que en definitiva no es sino confirmatoria de la del Juzgado de instancia, resulta ilustrativa la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 15 de Julio del 2008 recaída en el Recurso 7453/2005, en la que dice: "La cuestión central que se plantea en el presente proceso es la relativa a la calificación de la actuación administrativa, pues si se tratara de la revisión de un acto firme declarativo de derechos, indudablemente la Administración no habría seguido el procedimiento establecido de acuerdo con la argumentación que invoca la recurrente, pero en realidad no nos encontramos ante actos de dicha naturaleza. Como ya hemos anticipado, las subvenciones tienen una naturaleza modal lo que supone que el derecho del beneficiario a su percibo nace cuando acredita el cumplimiento de las condiciones a las que ésta se sometió. De esa forma, la Administración puede realizar sus funciones de control siempre que no haya prescrito su derecho para reclamar la deuda, lo que como ya dijimos no ocurre en este caso y sin que el acto de concesión de la subvención suponga la adquisición de derecho consolidado de tipo alguno... En definitiva, la Administración del Estado no dictó acto alguno declaratorio del cumplimiento de las condiciones como se indica en la documentación obrante en el ramo de prueba, limitándose a anticipar el pago de la subvención lo que no supone, dada su naturaleza modal, que renuncie al ejercicio de sus facultades de control y decisión final a lo que por otra parte está obligada." También en similar sentido se pronunció la sentencia de 15 de Marzo del 2004 dictada por la Sala homónima de Murcia en el Recurso 1454/2000." De esta forma, ha de insistirse en que cabrá fiscalizar el cumplimiento de las cargas modales -las obligaciones que derivan del acto de otorgamiento de la subvención- que pechan sobre el beneficiario, mas no cabe utilizando esta vía pretender revisar si las condiciones que fueron exigidas para el otorgamiento de la subvención concurrieron o no realmente, ya que ello, como ha ocurrido en este caso ya se fiscalizó, como obra en los correspondientes informes de comprobación, sin que se formulará objeción alguna. Como dijéramos en la sentencia de esta Sección de 15 de abril de 2016, recaída en el recurso 65/2005, la situación es distinta cuando lo que se produce no es un incumplimiento de aquellas condiciones a las que se sujetó el pago de la subvención, sino la comprobación por parte de la Administración de que en realidad no se reunían las condiciones para que la misma se otorgase. En este caso nos encontramos ante una supuesto en el que el acto de otorgamiento de la subvención de ser nulo o anulable podría dejarse sin efecto por medio de los procedimientos legalmente previstos de revisión de los actos en vía administrativa (artículos 102 y siguientes de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo Común), sin que sea posible acudir a los mecanismos del reintegro . Nos parece oportuno recordar aquí el artículo 36 de la Ley General de Subvenciones, que se ocupa de la invalidez de la subvención, distinguiendo las causas de nulidad (apartado 1) y las de anulabilidad (apartado 2), prescribiendo el apartado 3 que "Cuando el acto de concesión incurriera en alguno de los supuestos

mencionados en los apartados anteriores, el órgano concedente procederá a su revisión de oficio o, en su caso, a la declaración de lesividad y ulterior impugnación, de conformidad con lo establecido en los artículos 102 y 103 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común EDL 1992/17271." Hay que recordar que este artículo de la Ley estatal tiene el carácter de básico. De esta distinción se hace eco, entre otras, la sentencia de la Audiencia Nacional de 20 de septiembre de 2012 (recurso 588/2011). Y en el mismo sentido puede mencionarse la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala de Málaga) de fecha 31 de enero de 2008, recurso 771/2000. No lleva a una conclusión contraria la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 2014, ya que el supuesto de hecho que se analiza en dicha sentencia se refiere a un supuesto de "reintegro de la subvención en los supuestos en que se acredite el incumplimiento de las condiciones que motivaron su otorgamiento, para lo que no resulta exigible -conforme a dicha sentencia- seguir el procedimiento de revisión de los actos administrativos". Sin embargo, en el presente caso no se trata de un supuesto de incumplimiento de condiciones, como obligaciones modales impuestas en el acto de otorgamiento de la subvención, sino de reconsideración de la documentación justificativa ya presentada y declarada suficiente por la Administración para el otorgamiento de la subvención."

Por tanto, dichas supuestas irregularidades formales apreciadas de forma extemporánea, tras dictarse por la Administración un decreto de concesión de la subvención, declarativo de derechos para el administrado, solo podrían dar lugar, si no hubiera prescrito el plazo para ello, a un supuesto de revisión de oficio o declaración de lesividad, y no de procedimiento de reintegro o declaración de pérdida del derecho de cobro.

QUINTO.- Ahora bien, en la presente litis, el Decreto de inicio del procedimiento de reintegro no se realiza por incumplimiento de la obligación de no sujetarse a la normativa lingüística impuesta en las bases cuando se presentó la solicitud, por la sencilla razón de que dicha obligación no existía, sino por no respetar el contenido de la obligación a desarrollar durante el plazo de cobro de la subvención. De la lectura completa e íntegra de la base reguladora sexta, junto a las obligaciones formales a) y b), se incluye una letra c) en la que el solicitante se compromete, a futuro, a quedar obligado a respetar en su comunicación exterior los criterios lingüísticos, junto con otras como la de informar sobre la percepción de otras ayudas, facilitar la documentación requerida en el ejercicio de las funciones de fiscalización de dichas ayudas, hacer constar en cualquier acto o acción de difusión del proyecto el hecho de que el mismo está subvencionado por la Diputación Provincial de Valencia, etc.

Esto es, se contiene en dicha letra c) un compromiso a futuro de la entidad a la que se le otorga la subvención, que, en caso de no cumplirlo, conllevaría la pérdida del derecho al cobro de la subvención,

incumplimiento que, lógicamente, se efectúa durante el desarrollo del proyecto para el que se otorga la subvención, y no antes de la misma. Sería aplicable la tesis señalada en el fundamento jurídico anterior, defendida por la asociación recurrente y considerada conforme por este juzgador, si el incumplimiento imputado fuera por no respetar dichos criterios lingüísticos cuando se presentó la solicitud para la subvención, pero en este caso no se contenía dicho requisito en las bases para poder concursar al otorgamiento de las mismas, sino un compromiso a futuro durante el desarrollo del proyecto que no se ha respetado, en la ejecución del acto administrativo firme y ajustado a derecho, por lo que no cabe subsanación alguna ya que estamos en fase de “ejecución” o “cumplimiento”, así que es el procedimiento de reintegro utilizado por la Administración el que debe ser utilizado, y no el de revisión de oficio, y ello pese a la confusión que arrastra la propia Administración al respecto, como acredita el contenido del requerimiento dado a la asociación recurrente, documento 21 del expediente administrativo, para que alegara sobre el cumplimiento de dicha obligación de respetar los criterios lingüísticos realizados por la Academia Valenciana de la Lengua, en que se le señala que de no alegar o justificar nada, se les entenderá desistidos de su petición, desistimiento que no es posible por cuanto ya le había sido otorgada.

SEXTO.- Enlazando con el contenido del anterior requerimiento, no se puede entender tampoco vulnerado el derecho de audiencia, ya que, aunque las advertencias de las consecuencias jurídicas de no atender a dicho requerimiento no eran las correctas, puesto que se le advertía de tenerle por desistido de su petición, y no de iniciar el procedimiento de reintegro de la misma o, en este caso en que el pago era posterior, el procedimiento de declaración de pérdida del derecho al cobro de la subvención, en primer lugar no se le produjo indefensión por dicho defecto formal, ya que tuvo oportunidad de alegar sabiendo que las reales consecuencias de no serle abonada la subvención eran similares, y, segundo, por cuanto el trámite de audiencia fue respetado durante el procedimiento formal para declarar, o no, si procedía dicha pérdida del derecho al cobro, como se acredita en los folios 124 a 130 del expediente administrativo.

SÉPTIMO.- Ciertamente, podría haberse discutido si el inicio del procedimiento para ver si se cumplía con el compromiso adquirido conforme la letra c) de la Base sexta de la convocatoria de la subvención, apenas un día después de dictarse el Decreto de concesión de subvenciones, era o no proporcional. Pero en modo alguno la entidad recurrente alegó, ni alega en esta sede, que solicitó y no obtuvo respuesta favorable a una prórroga del plazo, no para subsanar, sino para poder cumplir, para adecuar sus comunicaciones externas en redes sociales, página web, publicidad en los medios, etc., a dichos criterios lingüísticos que no estaba obligado a respetar cuando concurrió al proceso de otorgamiento de la subvención, por lo que no puede apreciarse irregularidad al respecto no constituyendo uno de los motivos de la impugnación.

Procede por ello la desestimación del recurso interpuesto.

OCTAVO.- Conforme al artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, *“en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho... La imposición de las costas podrá ser a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima.”*

En el caso que nos ocupa, existen serias dudas jurídicas y fácticas, no habiéndose acogido para la desestimación de la demanda los motivos concretos reseñados por la Diputación Provincial, por lo que procede seguir la regla especial.

Vistos los preceptos citados y demás de aplicación.

FALLO

Que DESESTIMO íntegramente el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Procurador [REDACTED] en nombre y representación de la [REDACTED], contra la Diputación Provincial de Valencia, defendida por la Letrada de sus servicios jurídicos, y DECLARO AJUSTADAS A DERECHO la resolución de fecha veintiocho de noviembre de dos mil diecisiete, del Diputado de Cultura de la Diputación de Valencia, y la resolución desestimatoria del recurso de reposición de fecha veinte de junio de dos mil dieciocho, del Presidente de la Diputación de Valencia.

Las costas procesales serán abonadas por cada parte las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme y contra ella cabe interponer recurso de apelación ante este Juzgado en el plazo de quince días desde su notificación para su resolución por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Se hace constar que la anterior Sentencia ha sido leída y publicada por el Illmo. Magistrado-Juez que la suscribe, en el día de la fecha, estando celebrando audiencia pública, de lo cual doy fe.