



Roj: **SAN 2972/2013** - ECLI: **ES:AN:2013:2972**

Id Cendoj: **28079230032013100338**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **13/06/2013**

Nº de Recurso: **797/2012**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **ISABEL GARCIA GARCIA-BLANCO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 2972/2013,**
STS 415/2016

SENTENCIA

Madrid, a trece de junio de dos mil trece.

Visto el **recurso** contencioso-administrativo que ante esta Sección Tercera de la **Sala de lo Contencioso-Administrativo** de la Audiencia Nacional y bajo el número **797/12**, se tramita a instancia de la "**FUNDACIÓN GOIERRI**", representada por el Procurador D. Manuel Lanchares Perlado, y asistido por el Letrado D. Javier Balza Aguilera, contra la Desestimación por silencio del **recurso** de alzada interpuesto contra la comunicación de la Secretaría de Estado de Investigación, Desarrollo e Innovación de 15-2-2012 por la que se informa de que la subvención nominativa a favor de la FUNDACIÓN GOIERRI no iba a ser pagada y en el que la Administración demandada ha estado representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- La parte indicada interpuso en fecha 20/12/2012 este **recurso** respecto de los actos antes aludidos y, admitido a trámite, y reclamado el expediente administrativo, se entregó éste a la parte actora para que formalizara la demanda, lo que hizo en tiempo, en la que realizó una exposición fáctica y la alegación de los preceptos legales que estimó aplicables, concretando su petición en el Suplico de la misma, en el que literalmente dijo: "que, teniendo por devuelto el expediente administrativo y por presentado este escrito y copia de todo ello, se sirva admitirlo y, en su virtud, tenga por formulada en tiempo y forma demanda contra la resolución de la Secretaría de Estado de Investigación, Desarrollo e Innovación del Ministerio de Economía y Competitividad de 15/2/2012, que denegó a la Fundación Goierri el pago de la subvención nominativa establecida a su favor en los Presupuestos Generales del Estado para el año 2011 por importe de un millón de euros para la construcción de un edificio que acoja una incubadora de empresas de base tecnológica en el polo de innovación Goierri otorgada, con las consecuencias económicas complementarias e intereses que en Derecho correspondan; y la posterior denegación por silencio administrativo del **recurso** formulado frente a la misma y, previos los trámites legales, dicte sentencia por la que:

(i) Declare no conforme a Derecho la Resolución recurrida, anulándola y dejándola sin efecto; y

(ii) Condene a la Administración demandada a abonar a la Fundación Goierri un millón de euros más los intereses de demora que resulten de aplicar a esa cantidad el interés legal del dinero desde el 15 de febrero de 2012 hasta su completo pago".

2.- De la demanda se dió traslado al Sr. Abogado del Estado, quien en nombre de la Administración demandada contestó en un relato fáctico y una argumentación jurídica que sirvió al mismo para concretar su oposición al **recurso** en el suplico de la misma, en el cual solicitó: "Que tenga por contestada demanda deducida en el



presente litigio y, previos los tramites legales, dicte sentencia por la que se desestime el **recurso** confirmando íntegramente la resolución impugnada por ser conforme a Derecho".

3 .- Mediante Auto de fecha 15 de Abril de 2013 se denegó el recibimiento del **recurso** a prueba, no siendo recurrido por las partes.

Siendo el siguiente trámite el de Conclusiones, a través del cual, las partes, por su orden, han concretando sus posiciones y reiterado sus respectivas pretensiones. Por providencia de 3 de Junio de 2013 se hizo señalamiento para votación y fallo el día 11 de Junio de 2013, en que efectivamente se deliberó y votó.

4.- En el presente **recurso** contencioso-administrativo no se han quebrantado las forma legales exigidas por la Ley que regula la Jurisdicción. Y ha sido Ponente el Magistrado de esta Sección D^a ISABEL GARCIA GARCIA-BLANCO.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

1.- En el presente **recurso** se impugna la desestimación por silencio del **recurso** de alzada interpuesto contra la comunicación de la Secretaría de Estado de Investigación, Desarrollo e Innovación de 15-2-2012 por la que se informa de que la subvención nominativa a favor de la FUNDACIÓN GOIERRI no iba a ser pagada.

Dicha comunicación, que se tiene por resolución recurrida, es del siguiente tenor literal:

"Estimado Sr. Alberto :

Lamento informarle de que el Gobierno anterior aprobó durante el pasado año sendos Acuerdos de Consejo de Ministros, de 14 de enero y de 22 de julio, de "medidas para reforzar la eficacia de la gestión del gasto público y la tesorería". Estos acuerdos disponían que los departamentos ministeriales debían remitir al Ministerio de Economía y Hacienda un calendario con las actuaciones que supusieran la realización de gasto en materia de subvenciones de concesión directa y de convenios de colaboración. El Ministerio de Economía y Hacienda debía proceder a autorizarlos de acuerdo con las necesidades financieras a satisfacer en 2011 y según los criterios de priorización siendo esta autorización previa y preceptiva a efectos de tramitación de los expedientes. De este modo la falta de autorización impedía la realización de los pagos previstos en ellos.

El Ministerio de Ciencia e Innovación elaboró en su momento la documentación correspondiente a la subvención nominativa a favor de la Fundación Goiherri y la remitió al Ministerio de Economía y Hacienda. No obstante, el expediente no fue autorizado.

El cierre de ejercicio presupuestario de 2011 comporta de manera definitiva la imposibilidad de abonar los créditos reseñados a favor de su entidad. La prórroga de los Presupuestos Generales del Estado 2011 no modifica esta situación en tanto que, legalmente, las prorrogas presupuestarias no afectan a los créditos para gastos correspondientes a programas o actuaciones que terminen en el ejercicio cuyos presupuestos se prorrogan o para obligaciones que se extingan en el mismo como es el caso de las subvenciones nominativas.

Atentamente ."

2.- Como hechos relevantes de interés al caso son de destacar los siguientes:

- La Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2011 (PGE 2011) estableció a favor de la FUNDACIÓN GOIERRI una subvención nominativa por importe de 1.000.000 € (concepto presupuestario 21.07.467C.789.03) en el marco del programa 467C " Investigación y desarrollo tecnológico-industrial " especificándose el destino de los fondos " Construcción de una incubadora de empresas " .

- Tras la presentación por parte de la Fundación de la oportuna documentación, por resolución de la Directora General de Transferencia de Tecnología y Desarrollo Empresarial, dictada por delegación de la Ministra de Ciencia e Innovación, de fecha 17- 10-2011 se concedió a la FUNDACIÓN GOIERRI la Subvención prevista nominativamente en los PGE 2011 a la que nos hemos referido. Dicha resolución se notifica el 7-11-2011

- Dicha subvención se establecía mediante pago anticipado, por transferencia bancaria, sin necesidad de presentación de garantías y " previo cumplimiento de los requisitos exigidos para el pago de las subvenciones por la normativa presupuestaria que resulte de aplicación en el ejercicio 2011 conforme al art. 65 del RD 887/2006 ". En dicha resolución de concesión se fijaba que la fecha inicial de ejecución era el 1-1-2011 y la fecha final del 30-6-2012 y que la acreditación de la realización de la actividad subvencionada y de la utilización de los fondos debería realizarse antes del 31-9-2012.

- Mediante acuerdo del Consejo de Ministros de 14-1-2011 (folios 157 y ss del expediente), en lo que interesa al caso, se acuerda, en el punto primero (Calendario de Actuaciones) que los departamentos ministeriales remitieran al MEH un calendario en el que se recogieran todas las actuaciones que tuvieran previstas iniciar



en el primer semestre de 2011 y que implicaran la realización de algún tipo de gasto y " una vez recibida toda la información, el Ministerio de Economía y Hacienda procederá a la autorización de un calendario de actuaciones cuyo inicio este previsto en el primer semestre de 2011, atendiendo a las necesidades financieras que se deban satisfacer en el ejercicio 2011 y a los siguientes criterios de priorización: a) Subvenciones de concesión directa. Tendrán prioridad aquellas subvenciones cuyos desembolsos con cargo a los Presupuestos Generales del Estado se ajusten al ritmo y necesidades de financiación de las actuaciones objeto de la subvención. A estos efectos se acompañará el programa temporal de ejecución de las actuaciones...2) Para la tramitación del correspondiente expediente de gasto durante el primer semestre de 2011 será necesaria la previa autorización del Ministerio de Economía y Hacienda a la que se refiere el apartado anterior de este Acuerdo. La falta de dicha autorización implicará que el expediente de gasto no podrá tramitarse durante el primer semestre de 2011."

- El Ministerio de Ciencia e Innovación remitió el calendario correspondiente al primer semestre de 2011 y en el mismo figuraba la subvención nominativa de la recurrente pese a que no se había dictado resolución o en su caso no se había firmado convenio de concesión donde se plasmaran las condiciones concretas, las bases reguladoras de tal concesión y por ello, lógicamente, el MEH el 1-3-2011 (folio 9 del expediente) requirió del Ministerio remitente (MICINN) que se completase la documentación correspondiente a tal actuación: " Se requiere la remisión del convenio regulador de la subvención que se cita en la ficha para poder emitir un pronunciamiento definitivo sobre la presente actuación, dado que en el mismo se definirá con mayor extensión el objeto de la subvención, así como los libramientos definitivamente propuestos .".

- A partir de entonces se llevan a cabo una serie de consultas para determinar la forma en la que debe plasmarse la concesión de la subvención (que si convenio o resolución) y la posibilidad de que la Fundación beneficiaria realizara a su vez un convenio con una empresa pública municipal para que fuera ésta la que realizara la construcción del edificio en el que se acogiera la incubadora de empresas. Ello explica que la documentación no acabara de completarse por parte del recurrente hasta octubre de 2011, dictándose la resolución de concesión el 17-10-2011.

- Mediante acuerdo del Consejo de Ministros de 22-7-2011 (folios 166 y ss del expediente), en lo que interesa al caso, se acuerda, en el punto primero (Calendario de Actuaciones) que los departamentos ministeriales remitieran al MEH antes del 15-9- 2011 un calendario en el que se recogieran todas las actuaciones que tuvieran previstas tramitar a partir de la fecha del acuerdo y que implicaran la realización de algún tipo de gasto entre las que se encontraban las subvenciones a las que hace referencia el art. 22-2 a) y b) de la LGS 38/2003 respecto de las cuales no se haya dictado resolución de concesión y " una vez recibida toda la información, el Ministerio de Economía y Hacienda procederá a la autorización de los citados calendarios de actuaciones atendiendo a las necesidades financieras que se deban satisfacer en el ejercicio 2011 y a los siguientes criterios de priorización: a) Subvenciones de concesión directa. Tendrán prioridad aquellas subvenciones cuyos desembolsos con cargo a los Presupuestos Generales del Estado se ajusten al ritmo y necesidades de financiación de las actuaciones objeto de la subvención. A estos efectos se acompañará el programa temporal de ejecución de las actuaciones...3) Para la tramitación del correspondiente expediente de gasto será necesaria la previa autorización del Ministerio de Economía y Hacienda a la que se refiere el apartado anterior de este Acuerdo. La falta de dicha autorización implicará que el expediente de gasto no podrá tramitarse en 2011".

- El MEH con fecha 23-11-2011 (folios 137 y ss del expediente) no autorizó, entre otras, la actuación correspondiente a la subvención concedida a la recurrente: " Núm. de actuación: 1.07.005 2S A la fundación GOHIERRI. Construcción e una incubadora de empresas. Se proponen dos libramientos en noviembre y diciembre, sin adjuntarse el programa de ejecución de las actuaciones objeto de financiación, así como los libramientos definitivamente propuestos . "

2.- En la demanda se sostiene que la resolución recurrida incumple normas de derecho subvencional y también de derecho presupuestario, con base a los argumentos que, de forma resumida, se recogen a continuación:

A) INCUMPLIMIENTO DEL DERECHO SUBVENCIONAL:

- El impago de la subvención concedida constituye un incumplimiento de la resolución de concesión con vulneración de los artículos 34-2 y 28-1 de la LGS . El impago no puede justificarse en el incumplimiento de las obligaciones que en la resolución de concesión se impusieron a la actora ya que todas se cumplieron. La resolución recurrida reconoce tal cumplimiento en la medida en que, tras validar la documentación presentada, dio por terminada la elaboración del expediente material y procedió a la tramitación interna administrativa para realizar el pago de la subvención previamente otorgada. Conforme a la resolución recurrida, la LGS y su Reglamento, los únicos requisitos que debían cumplirse en este caso para recibir el pago anticipado era acreditar estar al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y frente a la Seguridad Social y el pago de obligaciones por reintegro y no estar incurso en las restantes prohibiciones para obtener la condición



de beneficiario (artículo 34- 4, segundo párrafo de la LGS y, en idéntico sentido la resolución de concesión en su condición segunda, apartado 5). Tratándose de un pago anticipado, la ejecución del proyecto y demás obligaciones que incumben a la beneficiaria de la subvención, quedaban diferidas a un momento posterior. Así, la falta de autorización del MEH no justifica el impago de la subvención y ello por aplicación del artículo 34 de la LGS , que establece que "la resolución de concesión de la subvención conllevará el compromiso del gasto correspondiente" y que somete la realización del pago de las subvenciones a dos únicos requisitos: (i) la justificación de la realización de la actividad (requisito que no se aplica en los pagos anticipados por las razones expuestas); y (ii) la acreditación de que el beneficiario se encuentra al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, frente a la Seguridad Social y que no sea deudor por resoluciones de reintegro.

- La autorización del MEH no es un requisito para el pago establecido en la resolución de concesión, que es la que establece los compromisos de las partes. Tampoco en la legislación de subvenciones.

- Los Acuerdos del Consejo de Ministros de 14 de enero y 22 de julio a los que la resolución recurrida alude no son normas jurídicas al no ser publicadas ni tampoco han sido notificados o comunicados de algún modo a la FUNDACIÓN GOIERRI.

- La causa por la que el MEH no dió su autorización es directa y exclusivamente imputable al MICINN que no envió toda la documentación que debía ser remitida.

- Aplicando el criterio de priorización del gasto al que aluden los acuerdos del Consejo de Ministros, el pago debió autorizarse ya que estamos ante un proyecto cuya envergadura y complejidad (la infraestructura está destinada a albergar instalaciones tecnológicamente avanzadas) exigían que, como mínimo, una parte del millón de euros fuera abonada en el segundo semestre de 2011. El ritmo de necesidades de financiación de esta concreta construcción hacían necesario el pago de la subvención (o al menos una parte) en el segundo semestre de 2011, como financiación necesaria para realizar las contrataciones e iniciar la obra, a fin de poder acabarla en plazo y poder cumplir con las obligaciones de ejecución y justificación fijadas en la resolución de concesión.

- La falta de autorización del MEH, a lo sumo, impediría la realización de los pagos en 2011 pero no en 2012 o más adelante. El objeto de los acuerdos del Consejo de Ministros es la autorización de pagos en el primer y segundo semestre de 2011, pero no la autorización de pagos con posterioridad.

B) INCUMPLIMIENTO DEL DERECHO PRESUPUESTARIO:

- La resolución recurrida vulnera el principio de especialidad cualitativa ya que la denegación del pago no es correcta desde el punto de vista de la legalidad presupuesta toda vez que el origen de la subvención esta en el crédito contenido en la Ley de Presupuestos del ejercicio 2011 (crédito presupuestario 21.07.467C.789.03) y según la resolución impugnada ese crédito habría sido destinado a atender otras obligaciones que se desconocen y que se han considerado prioritarias. La LGP establece el principio general de vinculación a nivel de concepto (3 primeros dígitos de la clasificación económica que en el caso de autos era el concepto 789 - "A familias e instituciones sin ánimo de lucro") de los gastos de transferencia imputables a los capítulos 4 y 7 y sin perjuicio de la vinculación al nivel de especificación con el que aparezcan en la Ley de Presupuestos (normalmente a nivel de subconcepto reflejado en los dos últimos dígitos de la clasificación económica que en el caso de autos era el subconcepto 03 "A la Fundación Goiherri, Construcción de una incubadora de empresas") de determinados créditos entre los que se encuentran los que establezcan subvenciones nominativas (artículo 43.2. d) de la LGP). Esta regulación ha de completarse con la contenida en las leyes de presupuestos de cada año, que también establecen normas sobre los niveles a los que opera la vinculación de los créditos. La Ley de Presupuestos del año 2011 establece en su artículo 10-5 la vinculación a nivel de capítulo de las transferencias de capital en el ámbito de determinados servicios presupuestarios y programas de I+D+i tanto del MICINN como del Ministerio de Fomento, excluyendo siempre las subvenciones nominativas, que por tanto siguen la regla general de vinculación a nivel de subconcepto del artículo 43 de la LGP. La subvención conllevará el compromiso del gasto correspondiente. En conclusión, otorgada la subvención mediante resolución de concesión el gasto correspondiente queda comprometido a tal finalidad, sin que pueda modificarse su destino.

En cuanto a los intereses de demora se solicitan en la demanda con base al art. 24 de la LGP desde el 15-2-2012 ya que, como muy tarde, en dicha fecha entiende la recurrente que se produjo el reconocimiento de la obligación siendo esta la fase que identifica el momento en que el órgano concedente acredita que el beneficiario ha realizado y justificado la actividad y que está al corriente de sus obligaciones tributarias, con la Seguridad Social y que no es deudor por resolución de procedencia de reintegro, y si se remitió la documentación al MEH ello significa que necesariamente la beneficiaria cumplía todos los requisitos formales establecidos en la LGS y en la resolución de concesión de la subvención para recibir el pago.

3.- Abogado del Estado defiende la confirmación del acto recurrido con base a los siguientes argumentos:



- Que en el caso de la subvención de autos no se había completado el procedimiento de otorgamiento ya que había fallado el último de los requisitos que exige el art. 9-4 de la LGS - aprobación del gasto por el órgano competente - pues por decisión impuesta por el Consejo de Ministros se estableció una preceptiva y previa autorización del Ministerio de Hacienda para la tramitación de los expedientes de gasto en materia de subvenciones de concesión directa y esta autorización nunca fue concedida en el caso de autos. A su entender, la falta de pago de la subvención, se ha producido, por no haber sido autorizado el correspondiente expediente de gasto por el Ministerio de Hacienda en virtud de acuerdo del Consejo de Ministros de fecha 22 de julio de 2011 y esa falta de autorización del gasto del importe consignado en la Ley de Presupuestos para 2011 se ha debido al entorno de crisis económica en el que estamos inmersos, y en ese entorno de crisis, el Gobierno no está obligado a gastar las consignaciones presupuestarias, máxime si tenemos en cuenta que las dotaciones presupuestarias previstas para las subvenciones, no son vinculantes para la Administración, ni suponen el acto de reconocimiento o creación de una subvención nominativa, porque ello sería contrario al ordenamiento jurídico y en concreto a la normativa reguladora de las subvenciones, sino que la referida dotación presupuestaria representa únicamente el límite máximo de gasto no financiero que puede asumir el Estado (artículo 36 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria , en el mismo sentido el artículo 30 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera).
- Que en las subvenciones nominativas no es la Ley de Presupuestos, sino el posterior acto o convenio de concesión el que, al definir las condiciones específicas de la relación subvencional, origina el derecho a su exigir su pago, que siempre estará condicionado, de acuerdo con el sentido finalista de la subvención, al cumplimiento y justificación por el beneficiario de las condiciones impuestas con motivo de su otorgamiento y si bien es cierto que en los Presupuestos Generales del Estado para el año 2011 se previó un crédito para una subvención por importe de 1.000.000 € a favor de la entidad reclamante, debiendo considerarse por tanto la misma como una subvención nominativa de las previstas en el artículo 22-2.a) de la LGS , finalmente no llegó a producirse el acto de concesión de la misma, del cual hubiera nacido la correspondiente obligación de pago. A este respecto debe decirse que la decisión de no concesión responde al ejercicio de una facultad discrecional de la Administración condicionado en este caso por superiores decisiones de política económica y su adopción se enmarca en el contexto de una necesaria contención y reducción del gasto público, de acuerdo con la política de consolidación fiscal puesta en marcha por el Gobierno a principios del año 2010, que tenía como objetivo principal situar el déficit público en el 3% del PIB en el año 2013, a cuyo efecto el Gobierno adoptó diversas medidas que han pretendido coadyuvar a la contención del gasto público incidiendo en la mejora de su gestión, reforzando su eficacia y adecuando su ritmo de ejecución tanto al de las actuaciones que se financian, como a las condiciones de tesorería y endeudamiento del Estado.
- Se defiende que queda acreditado en el expediente que la Secretaría de Estado de Investigación remitió al Ministerio de Economía y Hacienda, a través de la Subsecretaría del extinto Ministerio de Ciencia e Innovación, los informes requeridos por ambos Acuerdos del Consejo de Ministros, incluyendo la justificación y el calendario de la subvención que afecta a la reclamante, con el fin de obtener la autorización correspondiente y al no darse la autorización no pudo aprobarse el gasto correspondiente a la subvención aquí referida y de ahí que la tramitación del procedimiento de concesión no pudiera concluir con su efectivo otorgamiento, por lo cual, la Secretaría de Estado Investigación, no pudiendo resolver la concesión de la subvención en 2011, y siendo ya imposible su concesión en 2012 dada la inexistencia de crédito presupuestario previsto para ello, comunicó el 14 de febrero de 2012 a la entidad ahora reclamante la imposibilidad de conceder la subvención referida.
- Entiende el Representante de la Administración que los Presupuestos Generales del Estado se limitan a consignar la dotación presupuestaria prevista para las subvenciones, pero dicha dotación no es vinculante para la Administración, ni supone el acto de reconocimiento o creación de una subvención nominativa, sino que los créditos presupuestarios autorizados tienen por finalidad determinar el límite máximo dentro del cual la Administración puede adquirir compromisos de gasto, siendo nulos de pleno derecho los actos administrativos y las disposiciones generales con rango inferior a la Ley que incumplan esta limitación (artículo 46 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria). En definitiva, no conteniendo la consignación presupuestaria la definición los elementos de la subvención aquí tratada, no puede estimarse la pretensión del reclamante cuando pretende deducir de aquella una auténtica obligación específica a su pago ya que no habiendo existido a 31 de diciembre de 2011 un acto específico de afectación de dicho crédito al cumplimiento de una obligación reconocida (puesto que no llegó a producirse el acto de concesión de la subvención), el crédito debe considerarse anulado de pleno derecho, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49-2 de la LGP,
- En cuanto a la pretensión de abono de los intereses de demora devengados desde el 15-2-2012 hasta que se produzca el pago de la subvención, es presupuesto de aplicación del referido artículo 24 de la LGP la existencia de una obligación de la Hacienda Pública estatal vencida y exigible, cuyo cumplimiento se hubiera interesado



por escrito por el acreedor una vez transcurrido el plazo de tres meses previsto en dicho artículo, y es claro que en este caso, no existe ninguna obligación reconocida, y menos aún que pueda considerarse vencida y exigible.

4.- La solución a la cuestión planteada parte de ver si, en el caso de autos, existía ya un compromiso de gasto en firme del cual se derivase una obligación de pago para la Hacienda Pública.

De conformidad con el art. 20 de la LGP 47/2003 " *Las obligaciones de la Hacienda Pública estatal nacen de la ley, de los negocios jurídicos y de los actos o hechos que, según derecho, las generen.* ", determinando el art. 21-1 de dicha Ley que: " *1. Las obligaciones de la Hacienda Pública estatal sólo son exigibles cuando resulten de la ejecución de los presupuestos, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley, de sentencia judicial firme o de operaciones no presupuestarias legalmente autorizadas.* " y el art. 46 de dicha Ley que: " *No podrán adquirirse compromisos de gastos por cuantía superior al importe de los créditos autorizados en los estados de gastos, siendo nulos de pleno derecho los actos administrativos, las disposiciones generales con rango inferior a Ley que infrinjan la expresada norma, sin perjuicio de las responsabilidades a que haya lugar* ". Vemos por tanto que pueden existir obligaciones de la Hacienda Pública sin consignación presupuestaria pero también puede aparecer un crédito presupuestario en relación a una obligación todavía no nacida.

Como señala la Sentencia del TC 63/1986, de 21 de mayo :

<<" *...Los créditos consignados en los estados de gastos de los Presupuestos Generales no son fuente alguna de obligaciones; sólo constituyen autorizaciones legislativas para que dentro de unos determinados límites la Administración del Estado pueda disponer de los fondos públicos necesarios para hacer frente a sus obligaciones. La fuente de éstas debe buscarse fuera de dichas consignaciones presupuestarias, ya sea en la ley, ya en los negocios jurídicos o en los actos o hechos que, según Derecho, las generen, tal como señala el art. 42 de la Ley General Presupuestaria.* " >>.

En el caso de autos partimos de una subvención nominativa (aquellas cuyo objeto, dotación presupuestaria y beneficiario aparecen determinados expresamente en los gastos del presupuesto según el art. 65 del RD 887/2006) que se concede directamente ex art. 22-2 a) de la LGS 38/2003.

En el procedimiento de concesión directa, es en la resolución de concesión o en su caso en el convenio a través del que se canalice la subvención, donde se establecen las condiciones y compromisos aplicables a dicha subvención y ello " *de conformidad con lo dispuesto en esta ley* " (art. 28-1 de la LGS).

Hay que tener en cuenta que la subvención que nos ocupa aparece concedida por resolución administrativa firme y por tanto, en la medida que no se ha iniciado procedimiento de revisión de oficio ni, en su caso, declaración de lesividad de tal resolución la misma determinaba para la Hacienda Pública una obligación de pago insoslayable proveniente de una concesión no revocada que además tenía el crédito autorizado y vinculado en los PGE de la anualidad.

Precisamente, entre las causas de nulidad de la resolución de concesión está conforme al art. 36-1 b) de la LGS : " *La carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en el art. 60 de la Ley General Presupuestaria y las demás normas de igual carácter de las Administraciones públicas sujetas a esta ley* " (la referencia ha de entenderse al art. 46 de la vigente LGP 47/2003) y si bien los acuerdos del Consejo de Ministros de 14 de enero y 22 de julio de 2011 se enmarcan en la adopción de una serie de medidas para la consolidación fiscal y contención del gasto público, ninguno de ellos establece la expresa declaración de imposibilidad económica sobrevenida para atender al pago de la concreta subvención que nos ocupa, subvención que, pese a contar con la correspondiente autorización en los estados de gastos de los PGE 2011, aun no se había concedido a la fecha del último de los acuerdos.

Ambos acuerdos se limitan a ordenar el establecimiento de un calendario en los compromisos de pago y a incidir en que el MEH, al dar su autorización, debe priorizar conforme al desarrollo del programa de actuación de la subvención y las necesidades de financiación generadas. Ninguno de los dos acuerdos dice que la falta de autorización que se hace depender del MEH determinara el definitivo impago de la subvención sino que el expediente de gasto " *no podrá tramitarse* " dentro del ejercicio presupuestario 2011. Además partimos de una subvención que tenía una dotación presupuestaria concreta y vinculada a nivel de subconcepto en los PGE 2011 por lo que para tal actuación había un concreto crédito disponible en tal ejercicio.

Como indica el TS en su Sentencia de 02-04-2013, **Recurso** Núm.: 5720/2011 , <<"..... *jurídicamente son cosas distintas el compromiso contraído y la existencia de crédito. La carencia o la insuficiencia de éste podrá ser causa de invalidez de aquél. Pero ésta ha de ser declarada, fijándose sus efectos, sin que quede excluida la posibilidad de continuación de los pactados y bajo las mismas cláusulas del pacto en caso de que la nulidad produjese un grave trastorno al servicio público y mientras se adopten las medidas urgentes para evitar el perjuicio. Así se desprende, citándolos aquí a título de ejemplo y sólo por razón de analogía, de lo que disponen los artículos 31 y*



siguientes del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público , aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre ">>

Precisamente la autorización del MEH que se prevé en dichos acuerdos se establecía exclusivamente en cuanto a la necesidad de fijar el calendario de prioridades atendiendo a las necesidades financieras a satisfacer en 2011 pero tal actuación no puede entenderse referida a la contemplada en el art. 9-4 de la LGS 38/2003 cuando en el mismo se contempla, como requisito para el otorgamiento de las subvenciones, " e) *La aprobación del gasto por el órgano competente para ello* ". Este requisito del art. 9-4 e) de la LGS 38/2003, como requisito para el otorgamiento de la subvención, viene ya implícito en la expresa dotación presupuestaria de la subvención nominativa del caso y prueba de ello es que el MICINN procedió dictar la oportuna resolución de concesión sin que el MEH hubiera dado " *la autorización para tramitar el correspondiente expediente de gasto* " - a esta autorización es a la que se refieren los acuerdos del Consejo de Ministros para garantizar que se cumpla el calendario de pagos dentro de las necesidades financieras de 2011 - que no puede confundirse con la aprobación del gasto. De ahí que la consecuencia de dicha falta, tal y como vienen prevista en los acuerdos, sea simplemente el que el expediente de gasto no se tramitaría en 2011.

Por ello, porque partimos de subvenciones cuyo objeto, dotación presupuestaria y beneficiario aparecen determinados expresamente en los gastos del presupuesto, y por tanto que ya han visto aprobado el gasto con la aprobación de los presupuestos, la fiscalización previa de los actos que reconozcan derechos de contenido económico, aprueben gastos, adquieran compromisos de gasto, o acuerden movimientos de fondos y valores, está excluida en las subvenciones con asignación nominativa (art. 151-e) de la LGP 47/2003) y en este caso, el de las subvenciones nominativas, la función interventora queda limitada a la intervención del reconocimiento de las obligaciones y de la comprobación de la inversión, la intervención formal de la ordenación del pago y la intervención material del pago (art. 150-2 b) c) y d) de la LGP 47/2003).

El TS en su sentencia de fecha 28-5-2008 (Rec. 6421/2002), en un caso similar al presente, en el que en la Ley de Presupuestos establecía una asignación de gastos tan específica y vinculada como la que nos ocupa, tras estudiar la naturaleza de las Leyes de Presupuestos (leyes formales o materiales) y su contenido, señala que: << " *De esta forma no sólo aparece una consignación ordinaria, sino que se configura una auténtica "obligación legal específica" con elementos subjetivos y objetivos e incluso determinación de la causa y finalidad de lo que no deja de ser una auténtica subvención compensatoria. Y precisamente porque la concesión de la subvención supone en este caso un mandato del legislador a favor de determinada persona jurídica, la autorización para gasto no es ahora disponible por la Administración, sino que ésta última tiene la obligación de aplicarla en la forma establecida en la ley ."*>> hasta el punto de asumir que, en el caso estudiado por dicha sentencia, la partida de gastos de la ley presupuestaria se configura << " *como fuente origen de una de aquellas obligaciones económicas a que alude el artículo 42 del Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria , y por tanto, de la obligación concreta de la Administración General del Estado de abonar el Ayuntamiento de Barcelona el expresado importe presupuestario, en ejecución y cumplimiento de la indicada obligación económica del Estado, tal y como viene a señalar el artículo 43, apartado 1, de aquel Texto Refundido.*" >> (en la referencia normativa léase art. 20 de la vigente LGP 47/2003) y negando que en estos casos para que pueda haber una obligación exigible se requiera un acto de concesión: << " *Sin embargo, el motivo debe rechazarse, puesto que, como se expuso en el Fundamento de Derecho anterior, en el presente caso, vienen delimitados en la Ley tanto el beneficiario, como el destino y cuantía de la subvención, siendo la actividad de la Administración de mera ejecución y cumplimiento de la norma contenida en la Ley que impone la obligación a la Administración ."*>>. Como hemos visto, en el caso al que atiende nuestra sentencia, además, si concurre ese acto de concesión (resolución de 17-10-2011). Por ello en el caso de la subvención nominativa de autos hemos de hablar, sin ninguna duda, de una obligación de pago a favor del recurrente plenamente exigible.

Por otro lado, la no autorización por parte del MEH nunca fue comunicada a la beneficiaria cuya primera noticia de ello la tiene en la forma epistolar en la que se desarrolla la actividad administrativa recurrida y en la que, por cierto, no se indica cual fue el motivo de no procederse a tal autorización. Ya hemos visto que conforme a los acuerdos del Consejo de Ministros, dicha autorización se establecía sobre la base de la documentación remitida por el otro Departamento Ministerial y en el concreto de autos, en los dos casos que se pronunció el MEH, la no autorización se debió a la insuficiencia o deficiencia en la documentación remitida por el MICINN (la primera vez no se había concedido la ayuda y por tanto difícilmente podía aportarse y comprobarse el plan de actuación y la segunda vez no se adjuntó el programa de ejecución de las actuaciones objeto de financiación ni los libramientos definitivos propuestos). Conviene tener presente que en este trámite interno de la Administración no intervino la Fundación actora ni siquiera para darle la posibilidad de subsanar tal falta de documentación si es que tal falta tuviera su origen en la actuación de la recurrente.

En cuanto al inconveniente derivado de la anualidad presupuestaria, la resolución recurrida parte de la falta de autorización y de que como ya se había cerrado el ejercicio presupuestario 2011 sin haberse producido la



misma ello comportaba, definitivamente, la imposibilidad de abonar los créditos reseñados incluso en el caso de prórroga presupuestaria (los PGE 2011 fueron prorrogados). Si ello fuera así no hay que olvidar lo señalado en el párrafo antecedente que vendría a determinar que la causante, en exclusividad, de tal imposibilidad es la propia Administración que no procedió a dar los pasos necesarios para subsanar los inconvenientes dentro de la anualidad y dar lugar al pago de una subvención que se concedió mediante pago anticipado dada la finalidad y envergadura de la finalidad subvencionada.

Lo señalado nos lleva a entender que la falta de autorización referida en 2011 no puede justificar sin más el impago definitivo de la subvención objeto de autos.

En cuanto al cierre del ejercicio presupuestario de 2011 como ya hemos visto lo que se hacía depender de la autorización del MEH en los acuerdos del Consejo de Ministros no era la autorización del gasto sino la tramitación de los pagos. La subvención que nos ocupa por mor de la Ley de Presupuestos Generales del Estado de 2011 tenía "aprobado el gasto" (art. 73-2 de la LGP) con vinculación a nivel de subconcepto, como acertadamente se señala en la demanda (art. 42 de la LGP " *Los créditos para gastos se destinarán exclusivamente a la finalidad específica para la que hayan sido autorizados por la Ley de Presupuestos o a la que resulte de las modificaciones aprobadas conforme a esta ley .*"), y tenía "comprometido el gasto" con su concesión mediante resolución firme y no revisada de 17-10-2011 (art. 73-3 de la LGP y art. 34-2 de la LGS).

Efectivamente el art. 38-2 de la LGP determina que: " *La prórroga no afectará a los créditos para gastos correspondientes a programas o actuaciones que terminen en el ejercicio cuyos presupuestos se prorrogan o para obligaciones que se extingan en el mismo .*" Pero en el caso de autos resulta que lo único pendiente al cierre de 2011 era la gestión del pago que radicaba en trámites meramente internos de la propia Administración y por ello ajenos al beneficiario acreedor del pago y lo propuesto por la resolución recurrida sería tanto como admitir que la vigencia y exigibilidad de la obligación comprometida en firme quedase al albur del obligado al pago por cuanto bastaría que incurriera en mora, que dilatase el pago superando la anualidad presupuestaria, y sin que se pueda alegar causa justificativa por incumplimiento de la otra parte. Por tanto en cuanto a que dicho gasto estaba ya comprometido en firme desde la resolución de concesión, constituye un compromiso previo que debe ser asumido con cargo a los posteriores presupuestos sin que con ello se infrinja el principio de anualidad presupuestaria.

Si bien el art. 39 de la LGP recoge la temporalidad de los créditos pues sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el propio ejercicio presupuestario hasta el punto de determinar que " *2. Los créditos para gastos que en el último día del ejercicio presupuestario no estén afectados al cumplimiento de obligaciones ya reconocidas, quedarán anulados de pleno derecho, sin perjuicio de lo establecido en el art. 58 de esta ley* ", no hay que olvidar que el crédito que nos ocupa estaba afecto, en el peor de los casos, desde que se había comprometido el gasto con la resolución de concesión (incluso, siguiendo la S. TS de fecha 28-5-2008 (Rec. 6421/2002), estaría afecto, por mandato imperativo de la ley, desde la propia Ley Presupuestaria) y la propia LGP 47/2003 prevé salvedades al rigor del principio de la anualidad, entre ellas la del art. 34-3 : " *Los titulares de los departamentos ministeriales podrán autorizar, previo informe favorable de la Dirección General de Presupuestos, la imputación a los créditos del ejercicio corriente de obligaciones generadas en ejercicios anteriores como consecuencia de compromisos de gasto adquiridos, de conformidad con el ordenamiento, para los que hubiera crédito disponible en el ejercicio de procedencia. La decisión del departamento ministerial dejará constancia, en cualquier caso, de las causas por las que no se procedió a la imputación a presupuesto en el ejercicio en que se generó la obligación .*", lo que sorprendentemente no se hizo por el MICINN o aquel que le sustituyó -MECC -tras la reestructuración ministerial operada por el nuevo Gobierno resultante de las elecciones del 20-11-2011. El acto recurrido guarda silencio al respecto pese a que la propia ley arbitra vías para realizar un pago debido que se afirma haber devenido imposible dentro del ejercicio presupuestario por el simple transcurso del tiempo.

5.- En cuanto a los intereses de demora, el art. 24 de la LGP 47/2003 determina que: " *Si la Administración no pague al acreedor de la Hacienda Pública estatal dentro de los tres meses siguientes al día de notificación de la resolución judicial o del reconocimiento de la obligación, habrá de abonarle el interés señalado en el art. 17 apartado 2 de esta ley , sobre la cantidad debida, desde que el acreedor, una vez transcurrido dicho plazo, reclame por escrito el cumplimiento de la obligación .*"

El TS en su Sentencia de 7-4-2003, Rec. 11437/1998 pone de relieve los dos supuestos distintos de intereses, procesales y moratorios, que se contemplan en el art. 24 de la LGP 47/2003 (art. 45 de la anterior LGP RDLeg 1091/1988): " *SEGUNDO.- La tesis de la recurrente no puede compartirse. El artículo 43 de del Texto Refundido de la Ley de Hacienda Pública de la Generalidad Valenciana (Decreto Legislativo de 26 de junio de 1991), cuya aplicación corresponde al Tribunal Superior de Justicia, y el artículo 45 de la LGP siguen siendo normas especiales aplicables a las obligaciones reconocidas a cargo de las correspondientes Haciendas Públicas, aunque deban interpretarse ex constitutione, según la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional, lo que*



determina que no sean directamente aplicables los artículos 1.100 y 1.101 CC en que se basa el motivo de casación que se analiza.

Conforme a dicha doctrina del máximo intérprete de la Constitución, acogida, desde luego, por la Jurisprudencia de esta Sala, el devengo de intereses procesales, que tiene lugar por ministerio de la Ley, debía contarse a partir de la notificación de la sentencia de instancia, de acuerdo con la interpretación del citado artículo 45 LGP concorde con el artículo 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 y con el artículo 106.2 de la Ley de la Jurisdicción 29/1998, de 13 de julio; y ello, incluso, sin necesidad de intimación del acreedor, toda vez que en el caso de sentencias ejecutorias la Administración tiene el deber de cumplirlas "ex lege" (art. 104 LJ), ni aplicación del plazo de tres meses a que se refiere el artículo 45 LGP (SSTs de marzo, 14 y 21 de mayo y 7 de junio de 1999).

La STC 69/1996, de 18 de abril , resolutoria de cuestión de inconstitucionalidad, con cita de la doctrina de la anterior STC 203/1993, de 22 de junio , no declara inconstitucional el artículo 45 LGP, en virtud del cual se establece en favor de la Hacienda Pública -como hace el artículo 43 del Texto Refundido de la Ley de Hacienda Pública de la Generalidad Valenciana - un período de carencia durante el que la deuda no devenga intereses. Sólo realiza una interpretación conciliadora con los artículos 14 y 24.1 de la Constitución en lo que se refiere a las obligaciones establecidas en sentencia, considerando, en los casos de doble instancia que ha de atenderse a la notificación de la primera, pues "otra solución llevaría a fomentar el ejercicio indiscriminado del derecho a los recursos por la Hacienda Pública". Y así, en ulteriores sentencias, el propio Tribunal Constitucional ha aplicado, por vía de amparo, la doctrina de las dos indicadas sentencias, reconociendo al demandante y acreedor de la Hacienda Pública "el derecho fundamental a la igualdad" (art. 14 CE), en el sentido de que, en ejecución de sentencia judicial condenatoria para la Administración "la liquidación de intereses se practique conforme a la interpretación del artículo 45 LGP mantenida en la STC 69/1996 ".

Ahora bien, la tesis de la recurrente no puede acogerse por dos razones. En primer lugar, el artículo 45 de la LGP sigue siendo norma especial aplicable a las obligaciones reconocidas a cargo de la Hacienda Pública, aunque deba interpretarse ex constitutione, según la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional, lo que determina que no sean directamente aplicables los artículos 1.100 y 1.101 CC en que se basa el motivo de casación que se analiza. Pues el precepto contempla dos supuestos, que vienen aludidos al determinar cuál es el día inicial del plazo de tres meses. En un caso son los intereses procesales, a los que específicamente se refiere la doctrina del Tribunal Constitucional y Jurisprudencia de esta Sala antes recogida y en otro son los intereses estrictamente moratorios en que no ha existido condena judicial y la obligación de pagar cantidad es reconocida en vía administrativa. El reconocimiento de la obligación constituye un concepto peculiar del Derecho Presupuestario o, en puridad de términos, del Derecho del gasto público. Y es que la ejecución del presupuesto de gasto ha sido procedimentalizada rigiendo un estricto principio de legalidad impuesto, incluso, por el constituyente (art. 133.4 CE). Este estricto principio de legalidad es determinante de que la actividad financiera de gasto quede sujeta a un riguroso procedimiento, en defensa tanto de una ejecución eficiente y económica del presupuesto de gasto (art. 31.2 CE) como del manejo escrupuloso de los fondos y caudales públicos ">> (El subrayado es añadido para enfatizar lo de interés al caso).

A estos efectos es evidente que la reclamación del recurrente en este punto se está moviendo en el marco de los intereses estrictamente moratorios sobre la base de que la obligación de pagar ya viene reconocida.

El art. 73-4 de dicha ley señala que: " El reconocimiento de la obligación es el acto mediante el que se declara la existencia de un crédito exigible contra la Hacienda Pública estatal o contra la Seguridad Social, derivado de un gasto aprobado y comprometido y que comporta la propuesta de pago correspondiente .".

El art. 73 de la LGP 47/2003 permite diferenciar claramente la aprobación y el compromiso del gasto del reconocimiento de la obligación. Por tanto la presentación de la documental referente a estar al corriente de las obligaciones tributarias y con la Seguridad Social y de que no se es deudor por resolución de reintegro de subvenciones, se enmarca, en primer lugar, en el cumplimiento de los trámites legalmente establecidos para que se pueda efectuar el compromiso del gasto ex art. 73-3 de la LGP (3. El compromiso es el acto mediante el cual se acuerda, tras el cumplimiento de los trámites legalmente establecidos, la realización de gastos previamente aprobados, por un importe determinado o determinable), compromiso que, en el caso de la subvención nominativa que nos ocupa, se genera con la resolución o convenio de concesión, y en segundo lugar como obstáculo para el pago ex art. 34-5 LGS 38/2003 (" 5. No podrá realizarse el pago de la subvención en tanto el beneficiario no se halle al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y frente a la Seguridad Social o sea deudor por resolución de procedencia de reintegro .")

En el caso de autos ha de convenirse con la recurrente que los obstáculos a los que se refiere el art. 34-5 de la LGS no le eran oponibles y que, pese a la negativa final al pago, ha existido el reconocimiento de la obligación al que se alude en el art. 24 de la LGP 47/2003 y no en vano el propio acto recurrido, en concordancia con los acuerdos del Consejo de Ministros a los que dice atender en cuanto al calendario de actuaciones que venían



a imponer, viene a asumir que solo quedaba pendiente el completar los trámites concernientes al pago por lo que se parte de la existencia de un crédito exigible (ya hemos visto en el fundamento jurídico antecedente que el gasto estaba aprobado y comprometido) del que pende de completar únicamente el expediente de pago (ordenación del pago y pago efectivo ex art. 73 de la LGP 47/2003), fase posterior a la del reconocimiento y que lo presupone.

Por tanto ha estimarse el **recurso** declarando la obligación económica del Estado en el pago de la subvención concedida a favor de la recurrente con los intereses de demora del art. 17-2 de la LGP - interés legal de la anualidad conforme a la Ley de Presupuestos - desde el 20-3-2012 fecha en que la Fundación recurrente reclamó por escrito el pago una vez recibida la resolución recurrida y sin perjuicio de la posterior fiscalización en cuanto a la justificación de la inversión a la que va destinada dicha subvención, cuestión ajena a la presente litis y por ello extraña a la ejecución de la misma.

6.- De conformidad con el art. 139-1 de la LRJCA de 13 de julio de 1998, en la redacción posterior a la reforma operada por la Ley 37/2011 de 10 de octubre, en materia de costas rige el principio del vencimiento de tal manera que las costas se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones sin que sea apreciar que el caso presentara serias dudas de hecho o de derecho.

FALLO

En atención a lo expuesto la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha decidido:

ESTIMAR el **recurso** contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de "**FUNDACIÓN GOIERRI**" contra la resolución del Ministerio de Economía a que las presentes actuaciones se contraen, y **anular** la resolución impugnada por su **disconformidad** a Derecho declarando la obligación de proceder al pago de la subvención concedida a la recurrente por importe de 1.000.000 € para la "Construcción de una incubadora de empresas". Dicha cantidad devengara el interés legal del art. 17-2 de la LGP 47/2003 desde el 20-3-2012 hasta su pago.

Con imposición de costas a la Administración demandada.

La presente resolución es susceptible de **RECURSO DE CASACIÓN** (art. 86 y ss LJCA) ante el Tribunal Supremo y que se preparará ante esta Sala en el plazo de los DIEZ DIAS contados desde el siguiente a su notificación.

Al notificarse la presente sentencia se hará la indicación de **recursos** que previene el art. 248.4 de la ley orgánica 6/1985, de 1 de junio del Poder Judicial y se indicará la necesidad de constituir el depósito para recurrir así como la forma de efectuarlo de conformidad con la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ introducida por la LO 1/2009.

Así por esta nuestra sentencia, testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales, junto con el expediente administrativo, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

D. JOSE FELIX MENDEZ CANSECO D. FRANCISCO DIAZ FRAILE

Dª. ISABEL GARCIA GARCIA-BLANCO D. JOSE LUIS TERRERO CHACON