



Roj: **STS 4954/2012** - ECLI: **ES:TS:2012:4954**

Id Cendoj: **28079130032012100361**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **13/07/2012**

Nº de Recurso: **447/2010**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **MANUEL CAMPOS SANCHEZ-BORDONA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a trece de Julio de dos mil doce.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Tercera por los Magistrados indicados al margen, el recurso contencioso-administrativo número 447/2010 interpuesto por "MICROSER ELECTRONICS, S.L.", representada por la Procurador D^a. María Luisa Sánchez Quero, contra el Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos de 2 de junio de 2010 que declaró el incumplimiento de las condiciones establecidas para el disfrute de los incentivos regionales -expediente VA/280/P07-; es parte recurrida la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, representada por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- "Microser Electronics, S.L." interpuso ante esta Sala, con fecha 8 de octubre de 2010, el recurso contencioso- administrativo número 447/2010 contra el Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos de 2 de junio de 2010 que en el expediente VA/280/P07 acordó:

"Declarar el incumplimiento de las condiciones establecidas para el disfrute de los incentivos regionales a las empresas relacionadas en el anexo de este Acuerdo. En consecuencia, se modifica el importe de las subvenciones concedidas en proporción al alcance del incumplimiento según se detalla en el anexo, con la obligación de reintegrar al Tesoro Público la subvención percibida que excede de la subvención procedente, junto con los intereses de demora hasta la fecha de este Acuerdo, cuyos importes se indican en el anexo, así como el detalle de la liquidación de los intereses de demora".

Segundo.- En su escrito de demanda, de 23 de marzo de 2011, alegó los hechos y fundamentos de Derecho que consideró oportunos y suplicó que se dictase sentencia "por la que, en virtud de los argumentos expuestos, anule el Acuerdo de 2 de junio de 2010, de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos y declare contrario a Derecho el reintegro de la subvención concedida a mi mandante en el expediente VA/289/P07". Por otrosí solicitó el recibimiento a prueba.

Tercero.- El Abogado del Estado contestó a la demanda por escrito de 11 de mayo de 2011, en el que alegó los hechos y fundamentación jurídica que estimó pertinentes y suplicó a la Sala que dictase sentencia "por la que sea desestimado el recurso interpuesto por Microser Electronics, S.L. contra el Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos de 2 de junio de 2010, al ser el mismo plenamente conforme a Derecho". Por otrosí se opuso al recibimiento a prueba.

Cuarto.- Practicada la prueba declarada pertinente por auto de 18 de mayo de 2011 y evacuado el trámite de conclusiones por las representaciones de ambas partes, por providencia de 26 de abril de 2012 se nombró Ponente al Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sanchez-Bordona y se señaló para su Votación y Fallo el día 3 de julio siguiente, en que ha tenido lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Campos Sanchez-Bordona, Magistrado de la Sala



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- "Microser Electronics, S.L." impugna el acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno de 2 de junio de 2010 que declaró el incumplimiento por parte de "Tyco Electronics Printed Circuit Group España, S.L." de las condiciones establecidas para el disfrute de unos incentivos regionales que le habían sido otorgados por otro acuerdo de aquella Comisión de 17 de junio de 1999. El acuerdo exige que la recurrente reintegre al Tesoro los fondos públicos (5.673.342,48 euros) más los intereses de demora devengados que ascendían el 17 de marzo de 2010 a 1.335.858,45 euros.

"Tyco Electronics Printed Circuit Group España, S.L." había solicitado los incentivos regionales el 9 de octubre de 1998 para un proyecto de instalación industrial en Boecillo (Valladolid) destinada a la fabricación de circuitos impresos. La Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos aprobó la concesión del incentivo el 17 de junio de 1999 y, una vez notificada la resolución Individual de otorgamiento a la empresa el 1 de julio de 1999, fue por ésta aceptada el 23 de julio de 1999. Ulteriormente sería revisada el 14 de enero de 2004, por resolución de la misma Comisión Delegada que la empresa aceptó el 18 de marzo de 2004. El cambio de titularidad a favor de "Microser Electronics, S.L." tuvo lugar el 4 de febrero de 2004.

La subvención concedida y percibida por la empresa equivalía al doce por ciento de la inversión industrial, esto es, se elevó a 5.673.342,48 euros. La sociedad beneficiaria tenía que cumplir una serie de condiciones, sustantivas y formales, hasta el final del plazo de vigencia, que fue prorrogado al 1 de abril de 2003.

Segundo.- Por la relevancia que tendrá para la decisión del litigio debemos destacar que junto al expediente "estatal" de incentivos regionales VA/280/P07 -en el que recayó el acuerdo objeto de este litigio- la empresa fue beneficiaria de otra subvención simultánea, de carácter autonómico, para el mismo proyecto industrial en el expediente VA/280/IE, que no es objeto del presente recurso.

En este "segundo" expediente, autonómico, la Intervención Delegada de la Consejería de Economía y Empleo de la Junta de Castilla y León inició en el año 2008 un procedimiento de inspección y control en el curso del cual emitió el 3 de junio de 2009 un informe provisional de control financiero que declaraba la procedencia de exigir el reintegro de la subvención VA/280/IE, por falta de acreditación del cumplimiento de las condiciones. Ulteriormente, y a la vista de las alegaciones presentada por la beneficiaria, el informe definitivo de control financiero propuso que se incoara un procedimiento de reintegro parcial, admitiendo que "Microser Electronics, S.L." había incumplido algunas -y no todas- de las obligaciones relativas a la acreditación documental de la inversión.

En el curso de las actuaciones de verificación llevadas a cabo por la Intervención Delegada de la Consejería de Economía y Empleo de la Junta de Castilla y León la recurrente había aportado a dicha Administración la documentación que, a su juicio, justificaba el cumplimiento de las condiciones requeridas.

Tercero.- La Subdirección de Inspección y Control del Ministerio de Economía, por su parte, inició las actuaciones de verificación e inspección a raíz de que la Administración autonómica le remitiese el 20 de noviembre de 2009 la resolución del procedimiento de incumplimiento y las actuaciones del control financiero del expediente "paralelo" VA/280/IE.

La citada Subdirección remitió el 11 de febrero de 2010 un escrito a "Tyco Electronics Printed Circuit Group España, S.L." requiriéndole determinada información en relación con el cumplimiento de las condiciones de la resolución de concesión. En dicho escrito le comunicó que debía tener a disposición de dos funcionarios de la Subdirección General (cuya identificación se incluía) el día 24 de febrero de 2010 en su domicilio social la documentación que se detallaba. El acuse de recibo de aquel escrito lleva fecha de dieciséis de febrero de 2010.

La documentación requerida era la siguiente (folio 785 del expediente administrativo):

- "- Declaración de las ayudas concedidas y recibidas por el beneficiario para este proyecto de inversión.
- Originales de todos aquellos permisos, licencias y autorizaciones necesarios para la apertura, el inicio y la actividad del proyecto subvencionado.
- Libros de Inventario, Diario y demás Libros obligatorios según la normativa, debidamente legalizados, de los ejercicios 1998, 1999, 2000, 2001, 2002 y 2003.
- Originales de los contratos donde figuren inscritos e identificados todos los bienes adquiridos o los servicios prestados objeto de subvención, sus precios y condiciones de pago en cada caso, así como la justificación con arreglo a la práctica mercantil de los pagos realizados y contabilización de los mismos, que supongan el desplazamiento del montante económico correspondiente del patrimonio del beneficiario.



- Originales de las facturas y los justificantes de pago de todos y cada uno de los bienes y servicios subvencionados que se detallan en el Informe de Audiex, S.A. de fecha 7/06/2004, y que fue presentado por el beneficiario a efectos de justificación, cuya copia se adjunta al presente escrito como Anexo.

Dicha documentación deberá estar ordenada tal y como aparece en el citado Informe de Audiex, S.A. Asimismo, cada justificante de gasto deberá ir acompañado del correspondiente justificante de pago, debiéndose conciliar los importes cuando así sea preciso".

En el mismo escrito se le hacía saber que "en caso de no estar disponible la información requerida a esa fecha, ello supondría un incumplimiento de las condiciones 1.3 y 1.5 de la resolución de concesión por las que la empresa subvencionada queda obligada a facilitar a la Administración Pública las inspecciones sobre el desarrollo y ejecución del proyecto y a proporcionar la información que se requiera sobre el mismo, comprometiéndose a colaborar con la misma, en relación con las estipulaciones que se deriven de los Fondos Estructurales Europeos y/o de los objetivos de la Ley 50/1985".

Cuarto.- La respuesta de la empresa al requerimiento fue enviada a la Administración del Estado por correo certificado el 23 de febrero de 2010 y en ella "Microser Electronics, S.L." expuso lo que sigue:

"[...] I. Que el 16 de febrero de 2010 me ha sido notificado el Acuerdo, de 11 de febrero de 2010, de esa Subdirección General de Inspección y Control, por el que (i) se ha comunicado a Microser, S.L. la incoación de actuaciones de verificación e inspección del expediente de incentivos regionales VA/280/P07 y, en consecuencia, (ii) se le ha solicitado que el próximo día 24 de febrero tenga a disposición de los funcionarios Calixto y Bernarda determinada documentación justificativa de la ejecución del proyecto objeto de la subvención.

II. Que, a la vista de la anterior solicitud, el pasado 22 de febrero de 2010 contacté telefónicamente con los citados funcionarios de esa Subdirección General para poner de manifiesto que la inspección no puede llevarse a cabo en los términos requeridos, en la medida en la que concurren las siguientes circunstancias:

(i) Microser, S.L. se encuentra actualmente en situación de concurso de acreedores, motivo por el cual (i) mi representada no dispone en este momento de medios ni de personal para que se gire la visita a sus instalaciones de la C/ Josefa Valcárcel nº 8 de Madrid, y (ii) toda la documentación de la que disponía en relación con el expediente de referencia fue depositada en un guardamuebles externo correspondiente a la empresa Gil-Stauffer. Dicha empresa fue declarada en suspensión de pagos el pasado año, despidiendo a casi todo su personal, por lo que, por causas ajenas a la voluntad de mi representada, el acceso a la documentación solicitada presenta grandes dificultades y, desde luego, en ningún caso sería posible disponer de la misma en el breve plazo que le ha sido conferido.

(ii) Tyco Electronics Printed Circuit Group España, S.L. era la propietaria de Microser, S.L. en el momento en que se llevó a cabo la inversión y se gestionó el cobro de la subvención del expediente de referencia y la que conoce en profundidad el mismo. Dado el tiempo transcurrido desde entonces, Microser, S.L. ha cambiado de propietario.

III. Que, sin perjuicio de lo anterior y como también se adelantó telefónicamente, en el supuesto de que esa Subdirección General siguiera entendiéndolo oportuno llevar a cabo las actuaciones de inspección referida, el representante de Microser, S.L. muestra su buena fe y ánimo de colaboración, poniéndose a su disposición para intentar recopilar cuanta documentación sea posible en relación con el expediente de referencia si se les requiere formalmente para ello (i) atendiendo a las circunstancias referidas anteriormente y (ii) en cualquier caso, confiriendo un plazo más amplio para recuperar la documentación y organizar los medios necesarios para que, en su caso, se gire la visita de inspección".

Quinto.- Según el relato de los hechos posteriores que hace la Administración General del Estado, "personados los dos funcionarios de esta Subdirección General debidamente acreditados en la fecha [24 de febrero de 2010] y el domicilio anteriormente reseñados, la empresa no atendió al requerimiento formulado al no presentarse en Josefa Valcárcel ningún representante de la misma que facilitase la documentación requerida, resultando imposible verificar el control conforme disponen el Reglamento desarrollo de la Ley 50/1985 y el artículo 4 del Reglamento (CE) 438/2001, por cuanto la persona que atendió a los funcionarios en dicho domicilio manifestó no pertenecer a la empresa subvencionada, señalando que ni se encontraba presente, ni había hecho acto de presencia, ni había establecido contacto a lo largo de la jornada algún representante de "Tyco Electronics Printed Circuit Group España, S.L.", señalando que tampoco se encontraba a disposición de los funcionarios documentación que permitiera realizar el control programado, accediendo a firmar dos escritos de diligencias que se cumplieron al objeto de recoger estas incidencias".

A la vista de este hecho la Subdirección General de Inspección y Control consideró que la empresa había incumplido las condiciones 1.3 y 1.5 de la resolución inicial, que le obligaban a facilitar a la Administración



Pública las inspecciones sobre el desarrollo y ejecución del proyecto y a proporcionar la información que se requiera sobre el mismo, así como a colaborar con la Administración Pública "en relación con las estipulaciones que se deriven de los Fondos Estructurales Europeos y/o de los objetivos de la Ley 50/1985." En el ulterior procedimiento la misma Subdirección General rechazó las alegaciones que la empresa había expuesto para explicar las razones determinantes de la falta de entrega de los documentos y finalmente elevó su propuesta de reintegro a la Ministra de Economía y Hacienda que, a su vez, la remitió a la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, que la hizo suya.

Sexto.- La demandante sostiene que la exigencia de reintegro de la subvención a causa del incumplimiento de las condiciones generales 1.3 y 1.5 de la resolución individual es contraria a Derecho. A su juicio, en síntesis, "Microser Electronics, S.L." ha respetado su deber de colaborar con la Administración Pública en sus actuaciones de inspección y control.

En su demanda considera que la Subdirección General de Inspección y Control de la Dirección General de Fondos Comunitarios del Ministerio de Economía y Hacienda "ha llevado a cabo sus actuaciones de inspección y control financiero prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido" y que, por el contrario, "Microser Electronics, S.L." "se ha puesto en todo momento a disposición de la Administración Pública para colaborar y aportar cualquier documentación que le sea requerida. No cabe imputarle una falta de colaboración."

A esta afirmación inicial añade que "el derecho de la Administración a realizar funciones de inspección y control sobre la subvención otorgada" habría prescrito, así como habría vencido el plazo en el que ella misma estaba obligada a conservar la documentación justificativa. Sostiene que "aun cuando se admitiera (a los efectos meramente dialécticos) la existencia de las irregularidades que la Administración pone de manifiesto [...] serían de carácter meramente formal y, por tanto, no podrían conllevar, en ningún caso, la obligación de reintegro". Y concluye afirmando que existen "claros indicios de desviación de poder en la actuación de la Administración".

Séptimo.- El recurso debe prosperar pues, en efecto, el análisis de los hechos y de los documentos aportados pone de relieve que no hubo por parte de "Microser Electronics, S.L." una actuación injustificada que supusiera obstáculo o falta de colaboración con la Administración Pública para impedir o dificultar, negándole información, sus actuaciones inspectoras sobre el cumplimiento de las condiciones que regulaban los inventivos regionales otorgados. Por el contrario, es criticable el desarrollo de las acometidas por la Subdirección General de Inspección y Control de la Dirección General de Fondos Comunitarios del Ministerio de Economía y Hacienda, que responden a una concepción inadecuada de las relaciones entre la Administración y los administrados, incluso si estos últimos son beneficiarios de ayudas públicas.

El Ministerio de Economía y Hacienda sabía, o podía saber con facilidad, que la empresa a la que dirigía el requerimiento estaba en suspensión de pagos en la fecha de aquél y tenía las dificultades que ya había expuesto -y justificado- en el procedimiento "paralelo" ante la Administración autonómica para recopilar la documentación de años anteriores. Todo ello consta en los 750 primeros folios del expediente administrativo regional, al término del cual, como ya hemos indicado, la Agencia de Inversiones de Castilla y León remitió al Ministerio de Economía el 20 de noviembre de 2009 la resolución del procedimiento de incumplimiento (que estimaba en un 79,91 por ciento el grado en el que "Microser Electronics, S.L." no había cumplido sus obligaciones) así como las actuaciones del control financiero del expediente autonómico VA/280/IE.

Las circunstancias singulares que en aquel momento concurrían en su vida empresarial habían sido ya reconocidas en el informe definitivo de control financiero realizado por la Intervención Delegada de la Consejería de Economía y Empleo de la Junta de Castilla y León. En él puede leerse cómo "la entidad beneficiaria [Microser] en el momento del inicio del control, se encontraba, y se sigue encontrando, en la situación de concurso voluntario, motivo por el cual este órgano de control se ha encontrado con multitud de dificultades para recabar la documentación justificativa de la subvención concedida, a pesar de la buena disposición del escaso personal que mantiene la entidad" (folio 703 del expediente).

Pues bien, el requerimiento de información remitido por el Ministerio de Economía a "Microser Electronics, S.L." el 11 de febrero de 2010 y por ésta recibido el 16 siguiente, tiene el contenido genérico que hemos transcrito en el fundamento jurídico tercero. No obstante lo cual, el plazo puesto a disposición de la empresa requerida era mínimo y sin duda insuficiente, a la vista de las circunstancias de dicha empresa, además de incluir parte de los documentos que ya tenía en su poder el propio Ministerio de Economía, al que la Administración autonómica de Castilla y León los había hecho llegar. Sin duda el análisis de esta documentación era más laborioso que la expeditiva petición que se requirió a la empresa en los términos indiscriminados ya expuestos.

En todo caso, repetimos, la valoración circunstanciada de las condiciones singulares que atravesaba la empresa requerida debía prevalecer frente al automatismo con que el Ministerio de Economía procedió en este caso, prescindiendo de considerar aquéllas como obstáculo al cumplimiento del deber casi inmediato que se



le imponía en términos muy perentorios. Era razonable, por el contrario, la alternativa propuesta por "Microser Electronics, S.L.", con la que mostraba su voluntad de facilitar en la medida de lo posible los documentos acreditativos del cumplimiento de las condiciones, como ya había hecho en el expediente paralelo ante la Administración autonómica.

A la vista de lo cual no puede aceptarse la calificación de la conducta de "Microser Electronics, S.L." en este supuesto como incumplimiento del deber de facilitar a la Administración Pública las inspecciones sobre el desarrollo y ejecución del proyecto y a proporcionarle la información requerida sobre él. Lo que determina, sin más, la anulación del acto administrativo impugnado.

Octavo.- No ha lugar a la imposición de costas al no concurrir temeridad o mala fe en la actuación procesal de las partes.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLAMOS

Primero.- Estimar el recurso interpuesto por "Microser Electronics, S.L." contra el Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos de 2 de junio de 2010 dictado en el expediente VA/280/P07, resolución que anulamos por su disconformidad con el ordenamiento jurídico.

Segundo .- No imponer la condena en costas a ninguna de las partes.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos : Pedro Jose Yague Gil.- Manuel Campos Sanchez-Bordona.- Eduardo Espin Templado.- Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat.- Maria Isabel Perello Domenech.- Rubricados. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sanchez-Bordona, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando constituida la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo en audiencia pública en el día de su fecha, lo que como Secretario de la misma certifico.