



Roj: **STSJ EXT 34/2016 - ECLI:ES:TSJEXT:2016:34**

Id Cendoj: **10037330012016100025**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **26/01/2016**

Nº de Recurso: **244/2015**

Nº de Resolución: **26/2016**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **RAIMUNDO PRADO BERNABEU**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.J.EXTREMADURA SALA CON/AD**

**CACERES**

**SENTENCIA: 00026/2016**

**La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, integrada por los Ilmos. Sres. Magistrados del margen, en nombre de S.M. el Rey, ha dictado la siguiente:**

**SENTENCIA NUM. 26**

**PRESIDENTE :**

**DON DANIEL RUIZ BALLESTEROS**

**MAGISTRADOS :**

**DOÑA ELENA MÉNDEZ CANSECO**

**DON MERCENARIO VILLALBA LAVA**

**DON RAIMUNDO PRADO BERNABEU**

**DON CASIANO ROJAS POZO**

En Cáceres a VEINTISEIS de ENERO de DOS MIL DIECISEIS.-

Visto el recurso contencioso administrativo nº **244** de **2015**, promovido por el/la Procurador/a D/Dª ANTONIO CRESPO CANDELA, en nombre y representación del recurrente DOÑA Nieves, siendo demandada **LA JUNTA DE EXTREMADURA**, representada y defendida por el LETRADO DE SU GABINETE JURÍDICO; recurso que versa sobre: Resolución de la Consejería de Fomento, Vivienda, Ordenación del Territorio y Turismo de 16.02.15 dictada en expediente NUM000, relativa a pérdida derecho ayuda rehabilitación de vivienda y reintegro cantidades percibidas.

Cuantía 7.139 euros.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- Por la parte actora se presentó escrito mediante el cual interesaba se tuviera por interpuesto recurso contencioso administrativo contra el acto que ha quedado reflejado en el encabezamiento de esta sentencia.-

**SEGUNDO** .- Seguido que fue el recurso por sus trámites, se entregó el expediente administrativo a la representación de la parte actora para que formulara la demanda, lo que hizo seguidamente dentro del plazo, sentando los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes y terminando suplicando se dictara una sentencia por la que se estime el recurso, con imposición de costas a la demandada; dado traslado de la



demanda a la parte demandada de la Administración para que la contestase, evacuó dicho trámite interesando se dictara una sentencia desestimatoria del recurso, con imposición de costas a la parte actora.-

**TERCERO** .- Concluido los trámites de prueba o en su caso conclusiones, las partes interesaron cada una de ellas se dictara sentencia de conformidad a lo solicitado en el suplico de sus escritos de demanda y contestación a la misma, señalándose seguidamente día para la votación y fallo del presente recurso, que se llevó a efecto en el fijado.

**CUARTO** .- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.-

Siendo Ponente para este trámite el lltmo. Sr. Magistrado D. **RAIMUNDO PRADO BERNABEU** .

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- Es objeto de Recurso, la Resolución del Director General de Arquitectura y Vivienda de la Junta de Extremadura de fecha 16 de febrero de 2015 y relativa a requerimiento de pago por incumplimiento en las condiciones de subvención.

**SEGUNDO** .- Damos por acreditados los hechos objetivos que dimanar del expediente y que en realidad no son contradichos por las partes y así, fechas de las resoluciones dictadas, contenido de las mismas, órganos de los que emanan. Contenidos extrínsecos de los escritos e informes aportados, condiciones asumidas en la Ayuda, etc. En definitiva y por remisión citamos como acreditados los hechos expuestos en la propia Resolución que se recurre.

La Administración requiere de pago a la parte, por importe de 39401,09 y 5230,55 euros respectivamente y ello al entender que la Sra. Nieves ha incumplido una de las condiciones esenciales de la Normativa reguladora de las Ayudas, es decir, del RD 801/2005, Decreto 33/2006 y las Leyes sobre Subvenciones tanto estatal como autonómica. La Recurrente basa su impugnación en diversos motivos, unos que podríamos denominar de índole formal y otros de fondo. Así y con respecto a los primeros se alega irregularidades procedimentales y caducidad en la tramitación del expediente. En segundo lugar se insiste en exponer que la parte ha cumplido a lo que se obligó y que para ello sólo basta ejecutar el proyecto de rehabilitación. Igualmente se indica que es posible trasladar la residencia por motivos justificados como así ocurrió y por último se realiza una petición subsidiaria de reintegro proporcional. La Administración rebate todos los argumentos y señala la conformidad al Ordenamiento de la resolución que se recurre.

Así las cosas y comenzando por la primera de las cuestiones, es decir las de ámbito formal, las mismas deben ser desestimadas. La caducidad de los expedientes iniciados de oficio se inicia a efectos de cómputo desde el propio inicio, mediante la resolución formal de incoación del expediente y no desde las actuaciones investigadoras y complementarias previas, que precisamente sirven para eso, para saber si procede o no la incoación procedimental. En este caso, desde el 3 de noviembre de 2014 hasta el 20 de marzo de 2015, no ha transcurrido el tiempo legal. Como sabemos en la Ley de subvenciones y en el art 48.4, el plazo máximo para resolver y notificar la resolución del procedimiento de reintegro será de 12 meses desde la fecha del acuerdo de iniciación. Dicho plazo podrá suspenderse y ampliarse de acuerdo con lo previsto en los apartados 5 y 6 del artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .

Tampoco tiene virtualidad alguna lo referente al transcurso plazo de 15 días de la información previa. Se trata de un plazo no esencial, cuyo incumplimiento ningún efecto puede acarrear ya que lo verdaderamente importante es el inicio formal del expediente o la posible vulneración de Derechos causantes de indefensión, lo cual no se ha producido.

Por último y en lo que respecta al hecho de que el expediente no lo inicie o intervenga el Control financiero, tampoco es determinante de anulación y no lo es porque el ART 48.2 Ley Subvenciones Extremadura , señala que el procedimiento de reintegro de subvenciones se iniciará de oficio por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa, bien como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos o por denuncia. También se iniciará a consecuencia del informe de control financiero emitido por la Intervención General de la Junta de Extremadura. Si ello se pone en conexión con el art 67 del Decreto regulador y 14 de la Ley 38/2003 , la solución no debe ser otra que la entender que la intervención inicial de ese control, no es un requisito determinante para inspeccionar el cumplimiento de los requisitos asumidos.

**TERCERO** .- No comparte esta Sala asimismo, el motivo de fondo. Como sabemos el Decreto establece como requisito de cumplimiento, es su art 8. (Decreto33/2006 ), que las viviendas objeto de ayudas autonómicas conforme al presente Decreto se destinen a residencia habitual y permanente, mientras dure el régimen de protección. Similar art 13 RD801/2005 . Como ya señalamos, entre otras en la Sentencia de 29 dic. 2014 :



"Se llega a esta decisión al entender acreditado que la interesada incumplió el deber de destinar la vivienda objeto de ayuda de rehabilitación a residencia habitual y permanente durante el plazo de cinco años. Y lo está a juicio de la Administración..... Planteado el debate en estos términos, para la Sala la decisión de la Administración está suficientemente asentada en hechos que demuestran que la interesada incumplió dos de las obligaciones básicas que asume quien percibe este tipo de ayudas, como es el destinar la vivienda a residencia habitual y permanente durante al menos cinco años y no disponer de ella sin la previa autorización, pues no podemos olvidar que este tipo de ayudas tiene su razón de ser en posibilitar que todos los ciudadanos dispongan de una vivienda digna y adecuada para su uso propio. En relación con la proporcionalidad y con carácter general hemos señalado que: " TSJ de Extremadura de 21/05/2013, rec. 985/2011 , donde razonamos que: " Y en cuanto a la proporcionalidad, la Ley General de Subvenciones en su artículo 37 apartado 2 , accede a la proporcionalidad en la devolución de la subvención, siempre y cuando el cumplimiento se aproxime de modo significativo al cumplimiento total y se acredite una actitud inequívocamente tendente a la satisfacción de sus compromisos. El Decreto 216/2000 por el que se concedió la ayuda también contemplaba la posibilidad de aplicar la proporcionalidad disponiendo al efecto en su artículo 10 que "El órgano gestor podrá tener en cuenta el principio de proporcionalidad para modular la obligación de devolución de la subvención percibida al grado y características del incumplimiento en que haya incurrido el beneficiario" Y el Decreto 86/2004 dictado una vez entrado en vigor la Ley General de Subvenciones 38/2003, en su artículo 16 )dispone que "El órgano gestor podrá tener en cuenta el principio de proporcionalidad, para modular la obligación de devolución de la subvención percibida, al grado y características del incumplimiento en que haya incurrido el beneficiario. 2. No se atenderán solicitudes de exención total de la obligación de reintegro u oposiciones a la misma basadas en la falta de viabilidad económica sobrevenida o en pérdidas de la actividad. En todo caso, al mismo fin, sólo serán causas de exención las que deriven de lesiones invalidantes justificadas mediante certificación médica facultativa determinante de incapacidad permanente total para el ejercicio de la actividad, de conformidad con su normativa reguladora". No sería hasta el Decreto 114/2008 cuando se fijan los criterios: "Serán criterios para la aplicación del cálculo de proporcionalidad en el reintegro de la subvención: el grado de cumplimiento del plazo comprometido en el mantenimiento de la actividad o proyecto, siempre que sea al menos el cincuenta por ciento; las razones o causas del incumplimiento y la comunicación del incumplimiento al órgano concedente de la subvención. 3. En el supuesto de incumplimiento parcial de las condiciones de la subvención, que sea comprobado como consecuencia del procedimiento de control de obligaciones de los beneficiarios finales de las subvenciones, iniciado por la unidad de gestión correspondiente, solo serán aplicables los criterios de proporcionalidad en el reintegro cuando el beneficiario haya cumplido, como mínimo, las dos terceras partes del plazo de cumplimiento comprometido. Pues bien aplicando tanto el Decreto 216/2000 o incluso el 86/2004, coinciden prácticamente con lo expuesto en el 37 de la Ley 38/2003 de subvenciones, ya que no se trata de que sea más favorable la normativa autonómica que la estatal, sino que la autonómica valora el incumplimiento sin concretar plazos, mientras que la estatal que tampoco los concreta requiere que el cumplimiento sea próximo a la totalidad exigiendo una actuación tendente al cumplimiento que es lo que la autonómica define como "características del incumplimiento". Así las cosas habrá que valorar el grado y características del incumplimiento, y lo cierto es que la actora se comprometió a estar de alta durante 4 años o sea 48 meses y sólo estuvo 25 meses. El cumplimiento no se acerca al cumplimiento total ya que supone un grado de incumplimiento de algo menos del 50% y, como además no consta que de la misma forma intentare cumplir con sus compromisos, ya que nunca puso en su conocimiento la existencia del problema económico sino directamente comunicó la baja en el Régimen de la Seguridad Social, su conducta no fue lo suficientemente colaboradora y transparente. Efectivamente ante tal incumplimiento de los requisitos de la subvención, sin que se haya demostrado la existencia de circunstancias verdaderamente excepcionales fuera de los imprevistos y riesgo empresarial, era procedente la revocación de conformidad con lo resuelto, sin que quepan razones de proporcionalidad por lo anteriormente expuesto". Pues bien, en este caso, la argumentación es la misma que en la Sentencia referida. La Recurrente con independencia de su edad o sus circunstancias tenía que haber puesto en conocimiento del órgano oportuno y solicitado el cambio domiciliario y no se hizo. Los datos presuntivos y las conclusiones que de los mismos se extraen, son de todo punto lógicos y razonables. No se demuestra en consecuencia que se haya procedido a cumplir de manera significativa con esta obligación esencial en el otorgamiento de la subvención o ayuda por lo que el reintegro total de la misma a nuestro juicio se encuentra justificado legalmente.

**CUARTO** .- De conformidad con el art 139 de la LJCA , las costas deben imponerse a la Recurrente.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, por la potestad que nos confiere la Constitución Española,

**FALLAMOS**



Que desestimamos el Recurso interpuesto por el Procurador DON ANTONIO CRESPO CANDELA en nombre y representación de D<sup>a</sup> Nieves frente a la resolución a la que se refiere el primer fundamento que confirmamos. Ello con imposición en costas a la Recurrente.

Contra esta sentencia no cabe recurso de casación.

Y para que esta sentencia se lleve a puro y debido efecto, una vez adquirida firmeza, remítase testimonio de la misma, junto con el expediente administrativo, al órgano que dictó la resolución impugnada, que deberá acusar recibo dentro del término de diez días conforme previene la Ley, y déjese constancia de lo acordado en el procedimiento.

Así por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ