

EDJ 2014/180736

Tribunal Supremo Sala 3ª, sec. 3ª, S 13-10-2014, rec. 2089/2011
Pte: Campos Sánchez-Bordona, Manuel

Resumen

Reintegro de ayuda pública por incumplimiento. Inexistencia de prescripción del derecho de la Administración a declarar la procedencia del reintegro. No ha lugar el TS al recurso de casación. Establece que, siendo el régimen jurídico aplicable al supuesto de autos el de las subvenciones otorgadas con cargo a fondos de la Unión Europea, la parte recurrente tendría que haber invocado algún precepto de las normas de la Unión Europea aplicables a este género de subvenciones comunitarias, del que se dedujese que los tribunales de casación hubieran de proceder a la aplicación de oficio de las normas reguladoras de la prescripción. Tampoco la Ley 38/2003, General de Subvenciones, contiene en su art. 39 una disposición sobre prescripción semejante a la del art. 69, 2 LGT 2003, en la que se exija que dicha circunstancia sea apreciada de oficio por los tribunales (FJ 4).

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 38/2003 de 17 noviembre 2003. Ley General de Subvenciones
art.6 , art.39

Ley 58/2003 de 17 diciembre 2003. Ley General Tributaria
art.69.2

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO	3
FALLO	5

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

ADMINISTRACIÓN LOCAL

ÁREAS METROPOLITANAS

SERVICIOS DE LAS CORPORACIONES LOCALES

Servicios

Saneamiento, alcantarillado

AGUAS

ABASTECIMIENTO

Obras de saneamiento y abastecimiento

COMUNIDAD EUROPEA

AYUDAS Y SUBVENCIONES

En general

CONTAMINACIÓN

RESIDUOS

Sólidos

SUBVENCIONES

CLASES

Económicas

REINTEGRO POR INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES

CONTROL

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Administración estatal (funciones ejecutivas), Admón. local (funciones ejecutivas); Desfavorable a: Admón. local (funciones ejecutivas)

Procedimiento: Recurso de casación

Legislación

Aplica art.69.2 de Ley 58/2003 de 17 diciembre 2003. Ley General Tributaria

Aplica art.6, art.39 de Ley 38/2003 de 17 noviembre 2003. Ley General de Subvenciones
Cita art.32 de RD 939/2005 de 29 julio 2005. Reglamento General de Recaudación
Cita art.66, art.67, art.68 de Ley 58/2003 de 17 diciembre 2003. Ley General Tributaria
Cita art.15.2 de Ley 47/2003 de 26 noviembre 2003. Ley General Presupuestaria
Cita Ley 38/2003 de 17 noviembre 2003. Ley General de Subvenciones
Cita art.95.2 de Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa
Cita art.67 de Ley 230/1963 de 28 diciembre 1963. General Tributaria
Cita art.1.6 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Jurisprudencia

Desestima el recurso interpuesto contra STSJ Madrid Sala de lo Contencioso-Administrativo de 26 enero 2011 (J2011/31313)
Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 29 marzo 2010 (J2010/78789)
Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 18 enero 2003 (J2003/1037)
Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 16 diciembre 2002 (J2002/58699)
Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 9 enero 2001 (J2001/501)
Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 8 febrero 1995 (J1995/24510)

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a trece de octubre de dos mil catorce.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Tercera por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación número 2089/2011 interpuesto por la ENTIDAD METROPOLITANA PARA EL TRATAMIENTO DE RESIDUOS (EMTRE), representada por la Procurador Dª Silvia Albite Espinosa, contra la sentencia dictada con fecha 26 de enero de 2011 por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso número 390/2009 EDJ 2011/31313, sobre subvenciones para el tratamiento de residuos; es parte recurrida la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, representada por el Abogado del Estado, y la ENTIDAD METROPOLITANA DE SERVICIOS HIDRÁULICOS, representada por la Letrado Dª Lourdes Molina Gómez.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- La Entidad Metropolitana para el Tratamiento de Residuos (EMTRE) interpuso ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el recurso contencioso-administrativo número 390/2009 contra la resolución de la Dirección General de Fondos Comunitarios (Ministerio de Economía y Hacienda) de 30 de junio de 2008, confirmada en reposición el 16 de septiembre siguiente, que acordó:

"1.- Requerir a la Entidad Metropolitana para el Tratamiento de Residuos que proceda a la devolución de la cantidad de 1.067.234 Eur.. El importe a devolver deberá ser ingresado en la Delegación de Economía y Hacienda de la provincia en la cuenta: (...). El plazo de ingreso en periodo voluntario le será comunicado por la citada Delegación.

(...) 3.- Comunicar al interesado que, tanto no se haga efectiva la devolución de la antedicha cantidad, no podrá recibir ningún otro ingreso en concepto de ayuda FEDER".

Segundo.- En su escrito de demanda, de 20 de octubre de 2009, la entidad recurrente alegó los hechos y fundamentos de Derecho que consideró oportunos y suplicó que se dictase sentencia que "lo estime, bien por las cuestiones previas de índole jurídico procesal o, en su caso, por las razones expuestas en cuanto al fondo del asunto, revocando las resoluciones recurridas y declarando que mi representada nada tiene que devolver al Ministerio de Economía y Hacienda con motivo de las subvenciones a que se refiere este expediente y, en su defecto, se limite su responsabilidad a las cantidades transferidas por la Generalidad Valenciana en relación con las subvenciones objeto del recurso, con todos los pronunciamientos favorables a mi mandante". Por otrosí interesó el recibimiento a prueba.

Tercero.- El Abogado del Estado contestó a la demanda por escrito de 25 de febrero de 2010, en el que alegó los hechos y fundamentación jurídica que estimó pertinentes y suplicó a la Sala que dictase sentencia "desestimando el presente recurso contencioso-administrativo".

Cuarto.- La Entidad Metropolitana de Servicios Hidráulicos (EMSHI) contestó a la demanda con fecha 6 de abril de 2000 y suplicó a la Sala que "lo desestime en cuanto a las pretensiones que afecten a mi mandante que como ha quedado acreditado no ha sido parte en el expediente administrativo que ha dado lugar a la resolución de la Dirección General de Fondos Comunitarios de 16 de septiembre de 2008".

Quinto.- Practicada la prueba que fue declarada pertinente por auto de 7 de abril de 2010 y evacuado el trámite de conclusiones por las representaciones de ambas partes, la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Octava, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia con fecha 26 de enero de 2011 EDJ 2011/31313, cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLAMOS: Que estimando parcialmente el recurso contencioso-administrativo num. 390/09, interpuesto -en escrito presentado el día 20 de noviembre de 2008- por la Entidad Metropolitana para el Tratamiento de Residuos (EMTRE), posteriormente representada por la Procuradora Dª

Silvia Albite Espinosa, contra la Resolución de la Dirección General de Fondos Comunitarios del Ministerio de Hacienda de 16 de septiembre de 2008, confirmatoria en reposición de la de 30 de junio del mismo año, por la que se le solicita la devolución de 1.067.234 Eur., en concepto de reintegro de las subvenciones del 'Proyecto 5 Vertedero R.S.U. Área Metropolitana de Valencia' y de la acción 6.3.2 del Pomal, correspondiente al período de programación de ayudas de la Comisión Europea 1989-1993 y al 'Programa Operativo de Medio Ambiente Local 1994-1999' otorgadas al Consell Metropolità de L'Horta por Decisión C (94) 3769, de 20 de diciembre de 1994 de la Comisión Europea, anulamos las resoluciones impugnadas, reduciendo la cantidad a reintegrar a 236.008 Eur.. Sin costas".

Sexto.- Con fecha 27 de abril de 2011 la Entidad Metropolitana para el Tratamiento de Residuos (EMTRE) interpuso ante esta Sala el presente recurso de casación número 2089/2011 contra la citada sentencia, al amparo del siguiente motivo fundado en el artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional: Único: "por inaplicación del artículo 15.2 de la Ley 47/2003 EDL 2003/127843 , General Presupuestaria, y del artículo 69.2, en relación con los artículos 66, 67 y 68 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre EDL 2003/149899, General Tributaria, y del artículo 39 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre EDL 2003/120317 , General de Subvenciones, y jurisprudencia que se cita".

Séptimo.- Por diligencia de ordenación de 24 de enero de 2012 se tuvo por caducado el trámite de oposición de la Entidad Metropolitana de Servicios Hidráulicos.

Octavo.- Por escrito de 13 de septiembre de 2013 el Abogado del Estado se opuso al recurso y suplicó su desestimación con imposición de las costas causadas a la parte recurrente.

Noveno.- Por providencia de 25 de abril de 2014 se nombró Ponente al Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sanchez-Bordona y se señaló para su Votación y Fallo el día 7 de octubre siguiente, en que ha tenido lugar.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- La sentencia que es objeto de este recurso de casación, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid con fecha 26 de enero de 2011 EDJ 2011/31313 , estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Entidad Metropolitana para el Tratamiento de Residuos contra la resolución del Ministerio de Economía y Hacienda (Dirección General de Fondos Comunitarios) descrita en el primero de los antecedentes de hecho, resolución que le obligaba a devolver la cantidad de 1.067.234 euros recibidos en concepto de ayuda pública.

La ayuda pública -de cuyo parcial reintegro se trata- fue aprobada en su momento en el marco de aplicación de la Decisión de la Comisión Europea C(94)3769, de 20 de diciembre de 1994, dentro de uno de los programas financiados por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), en concreto el Programa Operativo de Medio Ambiente Local (POMAL). El programa, financiado íntegramente por el FEDER, concentra los esfuerzos en los objetivos de saneamiento y depuración de aguas residuales, gestión de residuos sólidos urbanos, recuperación medioambiental de terrenos públicos degradados y de espacios naturales y mejora del medio ambiente urbano.

La orden de reintegro no es sino cumplimiento de previas decisiones adoptadas por los servicios administrativos de la Comisión Europea dentro de sus funciones de control de las intervenciones financiadas con cargo a aquél -y otros- fondos estructurales.

Segundo. - La Sala de instancia, tras dar respuesta congruente a todas las alegaciones de la demanda, estimó de modo parcial la pretensión actora reduciendo su obligación de reintegro a la cantidad de 236.008 euros. En el recurso de casación ninguna de las partes del litigio impugna el contenido de la sentencia EDJ 2011/31313 por lo que contiene y sólo una de ellas (la Entidad Metropolitana para el Tratamiento de Residuos) por lo que, a su juicio, omite. Propugna ahora dicha Entidad, sin haberlo hecho en la instancia, que el tribunal sentenciador debió apreciar de oficio la prescripción de la acción administrativa dirigida a exigir el reembolso de la cantidad percibida como ayuda pública.

El recurso de casación queda circunscrito, pues, a resolver si resulta procedente casar una sentencia dictada en materia de subvenciones procedentes de la Unión Europea por no haber apreciado, de oficio, la posible prescripción del derecho de la Administración a declarar la procedencia de su reintegro. A juicio de la parte recurrente, la aplicación de determinadas sentencias de esta Sala del Tribunal Supremo (Sección Segunda) que han optado, en materia tributaria, por la solución afirmativa -esto es, han casado sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia porque éstos no habían apreciado de oficio la prescripción de la deuda tributaria, pese a no haber sido alegada en el proceso de instancia- debería extenderse a supuestos como el presente.

En desarrollo de esta tesis invoca el artículo 15.2 de la Ley General Presupuestaria (actual artículo 40.2 del texto refundido), los artículos 66 a 70 de la Ley General Tributaria y el artículo 32 del Real Decreto 939/2005, de 29 de julio EDL 2005/123120 , por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación. En ellos se contempla la prescripción como una forma de extinción de las deudas tributarias y de los derechos de la Hacienda Pública, prescripción que ha de ser aplicada de oficio.

Aduce asimismo la "extensa doctrina jurisprudencial que existe sobre esta materia", de la que cita diversas sentencias dictadas por la Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sección Segunda, de este Tribunal Supremo. En concreto, se refiere a las de 8 de febrero de 1995 (recurso 3183/1993) EDJ 1995/24510 , 16 de diciembre de 2002 (recurso 7221/1997) EDJ 2002/58699 , 18 de enero de 2003 (recurso 8685/1996) EDJ 2003/1037 y 21 de enero de 2010 (recurso 2005/2004) para concluir que es admisible invocar como motivo de casación la prescripción de la deuda tributaria, aun cuando no se hubiese alegado en las instancias inferiores. No se trataría, afirma la

recurrente, de una cuestión nueva, sino simplemente del "planteamiento de un motivo nuevo de impugnación que no supone alteración de la pretensión, ni tampoco de sus hechos individualizadores".

Tercero. - Es cierto que las referidas sentencias -y otras anteriores y ulteriores- rechazan que la invocación por vez primera, ante el Tribunal Supremo, de la prescripción de la deuda tributaria constituya una cuestión nueva "no susceptible de ser introducida en casación". La base normativa de todas ellas es el artículo 67 (actual 69.2) de la Ley General Tributaria que impone el deber de aplicar la prescripción de oficio, sin necesidad de que la invoque o excepcione el obligado tributario. Premisa a partir de la cual en algunas de aquellas sentencias se ha llegado a afirmar que "(...) la circunstancia de que no fuera aquella -la prescripción, se entiende- aducida en la instancia no puede erigirse en obstáculo para su apreciación, siempre que en casación se articule por la parte recurrente, conforme aquí ha sucedido, mediante el oportuno motivo -el relativo a la infracción de las normas del ordenamiento aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate-, dado que se trata de una causa extintiva del crédito tributario que debió apreciar de oficio la Sala de instancia".

Debe consignarse sin embargo que -según ha puesto de relieve alguno de los votos particulares que acompañan a dichas sentencias- la doctrina anterior no es absolutamente pacífica. Bastará a estos efectos consignar, como elementos de contraste, los siguientes:

A) En la sentencia de 9 de enero de 2001 (recurso 4012/1995) EDJ 2001/501 la Sala apeló a su doctrina "reiteradamente declarada" para corroborar "la imposibilidad de introducir en un recurso de casación cuestiones nuevas no suscitadas ni, por ende, tratadas en la instancia" en los siguientes términos:

"(...) Es cierto, en lo que toca al problema suscitado en el presente recurso, que el art. 67 de la Ley General Tributaria establece que "la prescripción se aplicará de oficio, sin necesidad de que la invoque o excepciones el sujeto pasivo" y que la Sala tiene asimismo reconocido, en consolidado criterio jurisprudencial que no es preciso, por lo conocido, reproducir pormenorizadamente, que ese deber de apreciación no está supeditado, por haberlo así querido la Ley, a la alegación o excepción de aquel a quien interese o beneficie. Pero no es menos cierto que la naturaleza de recurso extraordinario o especial que el de casación tiene impone la necesidad de que el enjuiciamiento que en él se realiza haya de desarrollarse dentro del cauce suministrado por los motivos tasados que lo autorizan, de tal suerte que ni la Sala podría reconstruir o ampliar un recurso de casación con motivos distintos de los aducidos por la parte sin desconocer el derecho de defensa de la contraria y la función de defensa de la norma y de su correcta interpretación que lo inspira, ni, cual si se tratara de un recurso de apelación, plantear a las partes la existencia de otros motivos susceptibles de fundar el recurso o la oposición por la vía del art. 43.2 de la Ley Jurisdiccional aquí aplicable -33.2 de la vigente-. Esta facultad está concebida para flexibilizar el principio dispositivo a la hora de centrar el tema fundamental objeto de debate, dando entrada, prudencialmente, al principio de iniciativa del órgano jurisdiccional, incluso en la segunda instancia, pero no puede extenderse a un recurso, como el de casación, que conserva una importantísima función de nomofilaxis del Ordenamiento y que, asegurando, como se ha dicho, la defensa de la norma y de su correcta interpretación, propende primordialmente a fijar su sentido y a unificar los criterios interpretativos y aplicativos de ese ordenamiento mediante la elaboración de jurisprudencia o doctrina legal -- art. 1º.6 del Código civil EDL 1889/1 -- y solo de forma indirecta o refleja satisfacer el derecho del litigante (ius litigatoris)".

B) En el voto particular concurrente de la sentencia de 29 de marzo de 2010 (recurso número 8656/2004) EDJ 2010/78789 pueden leerse sobre esta misma cuestión las siguientes afirmaciones:

"(...) Así pues, la jurisprudencia ofrece resoluciones donde se considera que el artículo 67 de la Ley General Tributaria de 1963 EDL 1963/94 (hoy el 69.2 de la Ley homónima de 2003) no impone a los jueces de instancia aplicar una prescripción que nadie ha invocado, mientras que otras opinan lo contrario. Algunos pronunciamientos estiman imprescindible el planteamiento de la tesis a las partes para que los tribunales analicen de oficio si la potestad administrativa para liquidar la deuda tributaria ha prescrito, mientras que otros juzgan dicho trámite innecesario. Por otro lado, determinadas sentencias reputan novedoso y, por ende, rechazable en casación el argumento sobre una prescripción no invocado en la instancia, mientras que la mayoría defienden la tesis contraria y lo admiten como motivo de impugnación. Pero incluso en esta última categoría tampoco existe uniformidad en cuanto al modus operandi: ciertas sentencias acogen el motivo, casan la recurrida y después analizan, ya como jueces de la instancia (artículo 95.2.d) de la Ley 29/1998 EDL 1998/44323), si se ha producido o no la prescripción, estimando o desestimando, según los supuestos, el recurso contencioso-administrativo, mientras que varias directamente rechazan la queja en casación si, pese a no haberse examinado por los jueces a quo la cuestión de la prescripción, en cualquier caso no se había producido".

Cuarto. - En todo caso, y a los efectos que aquí importan, baste decir que el régimen jurídico aplicable al supuesto de autos es el de las subvenciones otorgadas con cargo a fondos de la Unión Europea (en su momento, Comunidad Europea). Ello es así por virtud del artículo 6 de la Ley 38/2003 EDL 2003/120317 , General de Subvenciones, a tenor del cual las subvenciones financiadas con cargo a fondos de la Unión Europea se registrarán por las normas comunitarias aplicables en cada caso y por las normas nacionales de desarrollo o transposición de aquéllas. Regla que se extiende a los procedimientos de concesión y de control de las referidas subvenciones, de modo que también respecto de ellos se dispone su carácter supletorio respecto de las normas de aplicación directa a las subvenciones financiadas con cargo a fondos de la Unión Europea.

Pues bien, dada su aplicación preferente, la parte recurrente tendría que haber invocado algún precepto de las normas de la Unión Europea aplicables a este género de subvenciones comunitarias, del que se dedujese que los tribunales de casación hubieran de proceder a la aplicación de oficio de las normas reguladoras de la prescripción, en defecto de los de instancia, invocación que simplemente no ha hecho. Ello solo bastaría para rechazar su recurso de casación si no fuera porque, además, tampoco la Ley 38/2003 EDL 2003/120317 , General de Subvenciones, (cuya aplicabilidad al supuesto de autos, por razones temporales, declara el tribunal de instancia sin que sobre ello exista debate en casación) contiene en su artículo 39 una disposición semejante a la del artículo 69.2 de la Ley General Tributaria.

En efecto, el artículo 39 de la Ley 38/2003 EDL 2003/120317 se limita a disponer que prescribe a los cuatro años el derecho de la Administración a reconocer o liquidar el reintegro, sin exigir que tal circunstancia sea apreciada de oficio por los tribunales. La admisibilidad de motivos de casación que introduzcan por vez primera en el debate procesal esta materia -esto es, la aplicación de oficio, en casación, del artículo 69.2 de la Ley General Tributaria no requerida en la instancia- ha sido efectuada por las sentencias de esta Sala antes reseñadas únicamente para las deudas de naturaleza tributaria, sin que tenga por qué ser extensible a otras áreas cuando las disposiciones legales específicamente aplicables -en lo que ahora importa, las normas comunitarias y el artículo 39 la propia Ley General de Subvenciones - no contienen una regla singular análoga a aquél ni al artículo 40.2 del texto refundido de la Ley General Presupuestaria.

Consideramos, en fin, que esta conclusión es no sólo la más coherente con la naturaleza propia de los recursos de casación sino también la que más se ajusta a la doctrina general de esta Sala sobre el alcance revisor de su función casacional, no obstante la excepción limitada a las sentencias anteriormente reseñadas.

En efecto, los recursos de casación tienen como finalidad juzgar tan sólo: a) si las sentencias impugnadas han resuelto la controversia procesal de instancia pronunciándose de modo congruente con las alegaciones de las partes enfrentadas, previo el respeto de las garantías procesales; y b) si, al pronunciarse en ese marco de debate, los tribunales de instancia han interpretado y aplicado correctamente las normas del ordenamiento jurídico y la jurisprudencia que fuesen relevantes para estimar o desestimar las pretensiones ante ellos deducidas, incluidos los motivos en que éstas se hayan fundado o que, excepcionalmente, el propio tribunal de instancia haya suscitado en virtud de los artículos 33 y 65 de la Ley Jurisdiccional. Quien no alegó ante el tribunal de instancia determinados motivos impugnatorios -por lo demás, vinculados a cuestiones de hecho, como son siempre las relativas al cómputo de los plazos de prescripción y a sus eventuales interrupciones- no puede luego, en casación, criticar la actuación de aquel tribunal si éste tampoco suscitó, por su propia iniciativa, la concurrencia de aquéllos.

Quinto. - Procede, pues, desestimar el presente recurso de casación sin que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción, haya lugar a imponer las costas de este recurso de casación al estimar la Sala que la cuestión suscitada presentaba fundadas dudas de Derecho.

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

FALLO

Desestimar el recurso de casación número 2089/2011 interpuesto por la Entidad Metropolitana para el Tratamiento de Residuos (EMTRE) contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Octava, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid con fecha 26 de enero de 2011 en el recurso número 390 de 2009 EDJ 2011/31313 . Sin costas.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos: Pedro José Yague Gil.- Manuel Campos Sanchez-Bordona.- Eduardo Espin Templado.- José Manuel Bandres Sanchez-Cruzat.- María 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.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079130032014100248