

Expte.

DI-1166/2005-1

EXCMO. SR. CONSEJERO DE ECONOMÍA,
HACIENDA Y EMPLEO
Plaza de los Sitios, 7
50001 ZARAGOZA

25 de noviembre de 2005

SUGERENCIA:

I. ANTECEDENTES

PRIMERO.- En fecha 19 de septiembre de 2005 tuvo entrada en esta Institución queja que quedó registrada con el número de referencia arriba expresado.

En la misma se hacía referencia al caso de D. X, con DNI Y, señalándose al efecto lo siguiente:

“Que en fecha 5 de noviembre de 2001 el INAEM le concedió una subvención por apoyo a iniciativas de autoempleo de 3.305,57 euros. Con posterioridad devolvió la totalidad de la cantidad percibida al causar baja como trabajador por cuenta propia.

Tras devolver la subvención la DGA le reclama la devolución de 2.203,72 euros, cantidad proporcional al tiempo no cumplido de tres años, que debería haber permanecido como trabajador por cuenta propia.

El interesado demostró que ya había devuelto toda la subvención pero además solicitó que le devolvieran a él la diferencia entre los 3.305,57 euros devueltos y los 2.203,72 euros que le reclamaban, ya que considera que tiene derecho a ello por el tiempo proporcional que estuvo trabajando por cuenta propia.

Se lo han denegado, por lo que solicita la intervención de la Institución”.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la queja formulada se acordó pedir información al Departamento de Economía, Hacienda y Empleo de la Diputación General de Aragón mediante carta remitida el 23 de septiembre de 2004.

En fecha 18 de octubre de 2005 se recibe el informe solicitado, cuyo contenido es el siguiente:

“En contestación a su escrito de 21 de septiembre de 2005, referido al expediente DI-1166/2005-1 y por el que nos solicita información acerca de la queja formulada por D. X, relativa a la solicitud de devolución parcial de cantidades ingresadas en exceso provenientes de una devolución de subvención concedida al amparo del Decreto 33/200 1, de 13 de febrero, del Gobierno de Aragón, sobre fomento del empleo autónomo (B.O.A. 28.2.01), por parte de esta Dirección Gerencia del Instituto Aragonés de Empleo se emite el siguiente

INFORME:

PRIMERO. D. X solicitó y le fue concedida por este Instituto una subvención por apoyo a Iniciativas de Autoempleo por resolución de 4 de septiembre de 2001 al amparo del Decreto 33/2001 citado en el encabezamiento de este informe por una cantidad de 3.305,57 €. Con posterioridad causó baja como trabajador por cuenta propia el 30 de abril de 2002, por lo que procedió a la devolución total de la subvención. Con fecha 19 de enero de 2005 el INAEM, al comprobar que X había incumplido con las obligaciones establecidas en el Decreto 33/2001, El Servicio de Promoción de Empleo del INAEM le requiere para que proceda a la devolución de 2.203,72 €. Ante esta circunstancia, D. X solicita la devolución de la diferencia entre los 3.305,57 € por el devueltos y los 2.203,72 € requeridos.

SEGUNDO. *D. X fue beneficiario de una subvención por Apoyo a Iniciativas de Autoempleo al reunir los requisitos establecidos en el Decreto 33/2001, entre ellos, haber causado alta como trabajador por cuenta propia el 1 de mayo de 2001 y ejercer la actividad que fundamenta la concesión de la ayuda a través de una Sociedad Civil.*

El artículo 8 del citado Decreto 33/2001 establece como obligación de los beneficiarios de las ayudas la realización de la actividad que fundamente la concesión de la ayuda por un plazo de, al menos, tres años. A su vez, el artículo 17 de la misma norma establece la obligación de acreditar ante el Instituto Aragonés de Empleo el cumplimiento de las condiciones que determinaron la concesión o disfrute de la ayuda o subvención.

D. X causó baja como trabajador por cuenta propia el 30 de abril de 2002, procediendo el 2 de mayo de 2002 a la devolución total de la subvención concedida. No consta en el expediente administrativo de concesión de la subvención la comunicación de ninguna de estas circunstancias al Instituto Aragonés de Empleo por parte del interesado.

TERCERO. *Debe tenerse en cuenta que la normativa aplicable en el momento de la devolución de la subvención -mayo de 2002-, era el Decreto 33/2001 citado y, como norma general en materia de subvenciones, los artículos 81 y 82 del Real Decreto Legislativo 1091/1988, por el que se aprueba la Ley General Presupuestaria.*

CUARTO. *Por otro lado, el Servicio de Promoción de Empleo del Instituto Aragonés de Empleo en enero de 2005, en sus funciones de seguimiento y control de las subvenciones, procede a la revisión de la situación como trabajador autónomo de D. X, comprobando que figura de baja en dicho régimen de la Seguridad Social desde el 30 de abril de 2002, circunstancia ésta que, como se expresa en el punto segundo de este informe, no consta que hubiese sido comunicada por el interesado al INAEM.*

Tras constatar lo antedicho, desde el Servicio de Promoción de Empleo del INAEM, se comunica al interesado el presunto incumplimiento. Asimismo se procede a cuantificar el incumplimiento en función del tiempo no cumplido con respecto a la exigencia que la normativa aplicable impone de mantener la actividad durante un periodo mínimo de tres años, en aplicación del artículo 37 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, concediéndole un plazo de quince días para que alegue y presente los documentos que estime convenientes. Debe de tenerse en cuenta que este requerimiento supone únicamente el inicio de un procedimiento de reintegro de subvenciones, que comunica el incumplimiento detectado y la cuantificación provisional de dicho incumplimiento, no declarando ni derechos ni obligaciones para el interesado, al tratarse de un mero acto de trámite.

QUINTO. Al comprobar D. X que la cantidad requerida por el INAEM es inferior a la devuelta en el año 2002, el 8 de febrero de 2005 solicitó que se le abonase la diferencia.

A tenor de lo expresado en los puntos anteriores, el Instituto Aragonés de Empleo procedió a denegar la solicitud presentada por D. X relativa al abono de la diferencia entre lo devuelto y lo requerido, dado que la normativa aplicable en el momento del reintegro voluntario del interesado en 2002 era el citado Decreto 33/2002 y los artículos 81 y 82 de la citada Ley General Presupuestaria, mientras que la normativa aplicable en el momento del requerimiento de 2005 ya es la Ley 38/2003, General de Subvenciones.

SEXTO. Ante la denegación de abono parcial de la cantidad devuelta en 2002, D. X presentó recurso de alzada el 14 de marzo de 2005, alegando que las leyes pueden tener carácter retroactivo en caso de ser más beneficiosas.

A este respecto cabe señalar que la Ley 38/2003, General de Subvenciones entró en vigor el 19 de febrero de 2004 y en su Disposición Transitoria Segunda establece que esta Ley será de aplicación a los procedimientos de reintegro desde el momento de su entrada en vigor. Por lo tanto, cabe afirmar que a aquellos procedimientos y situaciones anteriores a la entrada en vigor de esta ley les será de aplicación la normativa enunciada en el punto Tercero de este Informe. Y esta es la situación del expediente que nos ocupa dado que la devolución se produjo el 2 de mayo de 2002.

El recurso de alzada fue resuelto por la Viceconsejera de Economía, Hacienda y Empleo el 7 de julio de 2005, siendo notificada dicha resolución el 27 de julio. Esta resolución pone fin a la vía administrativa y expresamente concede un plazo de DOS meses al interesado para interponer recurso Contencioso-Administrativo. Hasta la fecha este Instituto desconoce si el interesado ha hecho uso de su derecho a formular el correspondiente recurso.

SÉPTIMO. Todo lo descrito en los puntos anteriores se encuentra documentado en el expediente administrativo de reintegro tramitado al efecto y que ya fue resuelto por la Directora Gerente del Instituto Aragonés de Empleo mediante Resolución de 16 de febrero de 2005”.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- Punto de partida

A la vista de los datos que se deducen de la documentación obrante en el expediente, podemos partir de los siguientes hechos:

1º) El Sr. X solicita y obtiene una subvención por apoyo a iniciativas de autoempleo mediante resolución de 4 de septiembre de 2001 por una cantidad de 3.305,57 euros, tras haber causado alta como trabajador por cuenta propia en fecha 1 de mayo de 2001. Recibe la subvención el 5 de noviembre de 2001.

2º) En fecha 30 de abril de 2002 el trabajador causa baja como autónomo procediendo en fecha 2 de mayo de 2002 a la devolución total de la subvención concedida.

3º) Con fecha 19 de enero de 2005 se inicia procedimiento de reintegro de subvenciones percibidas indebidamente, tras comprobarse por el Servicio de Promoción de Empleo del INAEM que el Sr. X figura de baja en RETA desde 30 de abril de 2002. Como consecuencia de este procedimiento se procede a reclamar al trabajador la cantidad de 2203,72 euros, proporcional al tiempo no cumplido de los tres años que debería haber permanecido ejerciendo la actividad por cuenta propia.

4º) El interesado presenta entonces escrito de alegaciones haciendo constar que ya había procedido a la devolución total de la subvención el 2 de mayo de 2002 y solicitando el pago de la diferencia entre lo devuelto entonces y la cantidad que ahora le requieren.

SEGUNDO.- Cambio normativo

Hay que tener en cuenta que en el lapso temporal en el que se desarrollan los antecedentes descritos se produce un cambio normativo debido a la entrada en vigor en fecha 19 de febrero de 2004 de la Ley 38/2003, General de Subvenciones, en virtud de la cual el beneficiario de la subvención en un caso como el presente vendría obligado a devolver únicamente la parte proporcional al período incumplido y no la totalidad de la cantidad recibida, como ocurría hasta entonces.

A) RÉGIMEN INICIALMENTE VIGENTE

En efecto, para conocer las previsiones vigentes en el momento de percibir la subvención hay que acudir a lo dispuesto en el Decreto 33/2001, de 13 de Febrero, del Departamento de Economía, Hacienda y Empleo de la Diputación General de Aragón por el que se regula el Fomento del Empleo Autónomo (que fue derogado por disp. derog. única de Decreto 30/2002, de 5 de febrero, que tiene idéntica regulación a los efectos ahora examinados).

En esta norma se establece lo siguiente:

“Artículo 8. Obligaciones de los beneficiarios.

a) Realizar la actividad que fundamente la concesión de la ayuda o subvención por un plazo de, al menos, tres años, salvo que se justifique documentalmente el cese en aquélla por causas de fuerza mayor.

b) Justificar la realización del proyecto y el cumplimiento de la finalidad para la que se concedieron las subvenciones.

...

Artículo 21. Revocación.

Procederá la revocación de la ayuda o subvención, así como el reintegro total o parcial de las cantidades percibidas y la exigencia del interés de demora correspondiente desde el momento del pago, en caso de incumplimiento de las obligaciones del beneficiario o de las condiciones que determinaron la concesión de la ayuda o subvención o las impuestas en disposiciones legales o convenios aplicables, así como en los supuestos de falseamiento de datos, hechos o documentación aportados, sin perjuicio de las responsabilidades a que diera lugar su actuación.

...

Artículo 24. Responsabilidad y régimen sancionador.

Los beneficiarios de ayudas y subvenciones estarán sometidos a las responsabilidades y régimen sancionador que sobre infracciones en esta materia establece el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social y a lo dispuesto en el artículo 81 y 82 del Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria, según redacción dada por la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991, y en el Real Decreto 2225/1993, de 17 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Subvenciones. Dichas normas resultan aplicables según lo dispuesto al efecto en el art. 18 de la Ley

4/1998, de 8 de abril, de la Comunidad Autónoma de Aragón, de Medidas Fiscales, Financieras, de Patrimonio y Administrativas. Así mismo, quedan sometidas a las normas a que ha de ajustarse la concesión de subvenciones previstas en la DA 2ª de la Ley 12/2000, de 27 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para 2001”.

La Ley General Presupuestaria en su redacción a la que se remite el anterior precepto establecía en su artículo 81, apartado 4, la obligación del beneficiario, entre otras, de *“realizar la actividad o adoptar el comportamiento que fundamenta la concesión de la subvención”*; disponiendo el apartado 9 de ese mismo artículo que *“procederá el reintegro de las cantidades percibidas y la exigencia del interés de demora desde el momento del pago de la subvención y en la cuantía fijada en el artículo 36 de esta Ley”* en los casos de *“incumplimiento de la finalidad para la que la subvención fue concedida”*.

Por su parte, dispone el Real Decreto 2225/1993, de 17 de diciembre, que contiene el Reglamento de Procedimiento para la concesión de las subvenciones públicas, al que también se remite el citado Decreto 33/2001 regulador del Fomento del Empleo Autónomo, lo siguiente:

“Artículo 8. Control de las subvenciones.

1. En los supuestos contemplados en el artículo 2.1 a), del presente Reglamento, el control del cumplimiento del objeto, condiciones y finalidad de la subvención se efectuará de conformidad con lo dispuesto en el Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria, aprobado por Real Decreto Legislativo 1091/1988, y demás normas reguladoras de la subvención.

2. Cuando las normas aplicables al control del cumplimiento del objeto, condiciones y finalidad de la subvención no establezcan un procedimiento específico para el reintegro de la misma, se seguirá el regulado en este artículo.

El procedimiento se iniciará de oficio como consecuencia de la propia iniciativa del órgano competente, de una orden superior, de la petición razonada de otros órganos que tengan o no atribuidas facultades de inspección en la materia, o de la formulación de una denuncia.

En la tramitación del procedimiento se garantizará, en todo caso, el derecho del interesado a la audiencia.

Si no hubiera recaído resolución expresa transcurridos seis meses desde la iniciación, teniendo en cuenta las posibles interrupciones producidas por causas imputables a los interesados, se iniciará el cómputo del plazo de caducidad establecido en el artículo 43.4 de la Ley 30/1992 (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246), de Régimen Jurídico de las

Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3. Si el procedimiento de reintegro se hubiera iniciado como consecuencia de hechos que pudieran ser constitutivos de infracción administrativa, se pondrán en conocimiento del órgano competente para la iniciación del correspondiente procedimiento sancionador.

4. Una vez acordada, en su caso, la procedencia del reintegro, éste se efectuará de acuerdo con lo previsto en el Texto refundido de la Ley General Presupuestaria, aprobado por Real Decreto Legislativo 1091/1988”.

En definitiva, de acuerdo con la normativa anteriormente vigente hay que concluir que el incumplimiento de las obligaciones por parte del beneficiario de la subvención había de llevar a la devolución del importe total percibido, al no establecerse criterios para calcular la devolución de una cuantía proporcional al tiempo que le faltaba al interesado para finalizar el plazo de los tres años en el que venía obligado a ejercer la actividad.

B) RÉGIMEN VIGENTE A PARTIR DE 19 DE FEBRERO DE 2004

En fecha 19 de febrero de 2004 entra en vigor la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones que dispone, a los efectos examinados, lo siguiente:

“Artículo 37. Causas de reintegro.

1. También procederá el reintegro de las cantidades percibidas y la exigencia del interés de demora correspondiente desde el momento del pago de la subvención hasta la fecha en que se acuerde la procedencia del reintegro, en los siguientes casos:

...

b) Incumplimiento total o parcial del objetivo, de la actividad, del proyecto o la no adopción del comportamiento que fundamentan la concesión de la subvención.

...

2. Cuando el cumplimiento por el beneficiario o, en su caso, entidad colaboradora se aproxime de modo significativo al cumplimiento total y se acredite por éstos una actuación inequívocamente tendente a la satisfacción de sus compromisos, la cantidad a reintegrar vendrá determinada por la aplicación de los criterios enunciados en el párrafo n) del apartado 3 del artículo 17 de esta Ley o, en su caso, las establecidas en la normativa autonómica reguladora de la

subvención.

3. Igualmente, en el supuesto contemplado en el apartado 3 del artículo 19 de esta Ley procederá el reintegro del exceso obtenido sobre el coste de la actividad subvencionada, así como la exigencia del interés de demora correspondiente”.

A su vez, el artículo 17 de esta Ley señala lo siguiente:

“Artículo 17. Bases reguladoras de la concesión de las subvenciones.

... 3. La norma reguladora de las bases de concesión de las subvenciones concretará, como mínimo, los siguientes extremos:

*...
ñ) Criterios de graduación de los posibles incumplimientos de condiciones impuestas con motivo de la concesión de las subvenciones. Estos criterios resultarán de aplicación para determinar la cantidad que finalmente haya de percibir el beneficiario o, en su caso, el importe a reintegrar, y deberán responder al principio de proporcionalidad”.*

En consecuencia, aplicando la nueva normativa lo que procedería es la devolución de la parte proporcional al período incumplido, tal y como resolvió la Administración en el expediente tramitado contra el trabajador quien, sin embargo, había devuelto previamente la totalidad de lo percibido.

TERCERO.- Régimen al que ha de ajustarse el supuesto examinado; consecuencias de su aplicación

La Disposición transitoria segunda de la Ley 38/2003 General de Subvenciones dispone en su apartado 3 que *“los procedimientos de ... reintegro ... de actos previstos en esta Ley resultarán de aplicación desde su entrada en vigor”*; es decir, que a esta Ley han de ajustarse los procesos de reintegro de subvenciones que se inicien a partir de su entrada en vigor, con independencia de que la concesión de la subvención se produjera de acuerdo con la normativa anteriormente vigente.

Es por ello que, como la DGA abre el expediente de revisión el 19 de enero de 2005 aplica el nuevo régimen y decide exigir al beneficiario la devolución de 2203,72 euros y no de la totalidad de lo concedido (3.305,57 euros).

Con anterioridad a iniciarse este procedimiento de revisión y, en particular, en fecha anterior a la entrada en vigor de la Ley 38/2003, la

Administración no ha tramitado ningún proceso de reintegro al que aplicar la norma anterior y que permitiera exigir al Sr. X la totalidad de la subvención.

Lo único acaecido es que el trabajador, con evidente buena fe (tengase en cuenta a tal efecto que, tal y como reconoce el INAEM en su informe, el 30 de abril de 2002 causa baja en RETA y el 2 de mayo de 2002 procede a la devolución total de la subvención, sin demora, y en la creencia de que debía reintegrar toda la cantidad recibida) entrega la suma obtenida, pero sin que se haya procedido a iniciar expediente alguno de reintegro por parte de la Diputación General de Aragón. El ciudadano se limita a devolver lo obtenido, pero ello por su propia iniciativa, al margen de cualquier tipo de procedimiento de reintegro iniciado por la Administración al que le fuera aplicable la regulación anterior y que pudiera concluir en una resolución exigiendo la totalidad de la subvención otorgada.

Hasta tal punto no hay un procedimiento administrativo de reintegro antes de la entrada en vigor de la Ley 38/2003, que es en enero de 2005 cuando la DGA inicia de oficio el proceso de reintegro relativo a esta subvención.

Dado que en este caso solo ha existido un único procedimiento de reintegro al que resulta aplicable la Ley General de Subvenciones de 17 de noviembre de 2003, y concluye con la decisión de reclamar al interesado la cantidad proporcional al período incumplido, no creemos que la mera actuación previa del trabajador, demostrativa de su evidente buena fe, adelantándose a devolver todo lo obtenido antes de iniciarse un procedimiento contra él, pueda perjudicarlo.

Por otro lado, únicamente mediante el procedimiento tramitado de oficio por la DGA pudo determinarse adecuadamente la cuantía de devolución que procedía, proporcional al período incumplido; suma que, en ningún momento anterior, había sido cuantificada. Una vez determinada, procede regularizar el abono realizado por el beneficiario previamente y devolverle lo pagado en exceso.

En consecuencia entendemos que ha de estarse a lo resuelto por la Administración en el único procedimiento de reintegro tramitado -y a través del cual se determinó la cuantía proporcional al período incumplido que debía ser reintegrada- que concluyó con la decisión de exigir al Sr. X un total de 2.203,72 euros, sirviendo de abono para el pago exigido la suma que él había en su día entregado, de 3.305,57 euros; por lo que procede que la DGA regularice la situación una vez conocido el importe del débito y devuelva al trabajador la cantidad abonada en exceso por el mismo, es decir, 1101,85 euros.

III. RESOLUCIÓN

Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de Junio, Reguladora del Justicia de Aragón, se formula la siguiente

SUGERENCIA AL DEPARTAMENTO DE ECONOMÍA, HACIENDA Y EMPLEO DE LA DIPUTACIÓN GENERAL DE ARAGÓN:

Que, atendiendo a las consideraciones reflejadas en la presente resolución, se proceda a reconsiderar la posibilidad de devolver al Sr. X la cantidad de 1101,85 euros de diferencia que existe entre el importe íntegro de la subvención concedida que él en su día devolvió a la Administración (3305,57 euros) y la cantidad que se le ha reclamado como consecuencia del procedimiento de reintegro tramitado al que se refiere la queja formulada (2203,72 euros).

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comuniquen si acepta o no la Sugerencia formulada, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

FERNANDO GARCÍA VICENTE