TRIBUNAL
DE CUENTAS

| | |
|---|---|
| Resolución | *SENTENCIA* |
| Número/Año | *9/2025* |
| Dictada por | *DEPARTAMENTO PRIMERO DE ENJUICIAMIENTO* |
| Título | *Sentencia nº 9 del año 2025* |
| Fecha de Resolución | *08/10/2025* |
| Ponente/s | *EXCMA. SRA. DÑA. MARÍA DEL ROSARIO GARCÍA ÁLVAREZ* |
| Situación actual | *NO FIRME* |

Asunto:

***Procedimiento de reintegro por alcance N.º A113/2024, perteneciente al ramo de sector público autonómico, Informe de Control Financiero Definitivo de los Ejercicios 2018 y 2019. Convenios de Colaboración con la Asociación Mujeres Vecinales. Melilla.***

Sentencia n.º 9/2025 dictada en el procedimiento de reintegro por alcance N.º A113/2024, perteneciente al ramo de sector público autonómico, Informe de Control Financiero Definitivo de los Ejercicios 2018 y 2019. Convenios de Colaboración con la Asociación Mujeres Vecinales. Melilla.

En Madrid, a la fecha de la firma electrónica.

Vistos por doña Ma del Rosario García Álvarez, Consejera del Tribunal de Cuentas, los presentes autos seguidos ante este Departamento Primero por el procedimiento de reintegro por alcance núm. A 113/2024, perteneciente al ramo de sector público autonómico, Informe de Control Financiero Definitivo de los Ejercicios 2018 y 2019, Convenios de Colaboración con la Asociación Mujeres Vecinales, Melilla, en que el Ministerio Fiscal ha formulado demanda contra don C.

Ha pronunciado la siguiente:

## S E N T E N C I A

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO**. - Este procedimiento tiene su origen en las diligencias preliminares n.º A66/2022.0, que se iniciaron a la vista de un escrito del presidente de la Ciudad Autónoma de Melilla en relación con presuntas irregularidades derivadas del Informe de Control Financiero Definitivo de los Ejercicios 2018 y 2019, elaborado por la Intervención de la Ciudad Autónoma de Melilla, en lo relativo a convenios de colaboración con la Asociación de Mujeres Vecinales.

**SEGUNDO**. - En las actuaciones previas n.º 1064/2022, se practicó el acto de liquidación provisional en fecha 26 de septiembre de 2024, y la instructora concluyó: «Del examen de toda la documentación incorporada a estas actuaciones, así como de la valoración de la misma, resulta en conclusión que los hechos valorados de acuerdo con el reflejo que de los mismos efectúa el

Ministerio Fiscal, son susceptibles de generar un presunto alcance contable en los fondos públicos, ya que, conforme se ha puesto de manifiesto, cabe interpretar un ilícito contable.

El importe total del contable declarado en esta Liquidación Provisional asciende a la cantidad de CINCUENTA Y SIETE MIL CIENTO TREINTA Y TRES EUROS CON TREINTA Y OCHO CÉNTIMOS (57.133,38 €), de los que 55.343,94 € corresponden al principal y 1.789,44 euros a intereses, calculados previa y provisionalmente desde la fecha en la que se producen los hechos hasta el 26 de septiembre de 2024, fecha del acto de Liquidación Provisional».(Se da el acta de liquidación provisional por reproducida al constar en las actuaciones previas, número de orden 119).

**TERCERO**. - Por providencia de 13 de noviembre de 2024, se acordó anunciar mediante edictos los hechos supuestamente motivadores de responsabilidad contable y se emplazó al Ministerio Fiscal, al representante legal de la Ciudad Autónoma de Melilla y a D. C., a fin de que compareciesen en autos, personándose en forma, dentro del plazo de nueve días.

**CUARTO**. - Una vez practicadas las publicaciones y emplazamientos, mediante diligencia de 26 de noviembre de 2024, se tuvo por personados al Ministerio Fiscal, al letrado de la Ciudad Autónoma de Melilla y a don C. Asimismo, se acordó dar traslado de las actuaciones al letrado de la Ciudad Autónoma de Melilla, para que, dentro del plazo de veinte días, dedujera la correspondiente demanda, si a su derecho convenía.

**QUINTO**. -La Ciudad Autónoma de Melilla, con fecha 13 de enero de 2025, ha formulado demanda contra don C. y solicita que sea condenado como responsable contable directo de un alcance que cuantifica en 55.343,94 euros, más intereses y costas.

**SEXTO**. - Mediante decreto de 20 de enero de 2025, se acordó admitir la demanda formulada por la Ciudad Autónoma de Melilla y dar traslado de los autos al Ministerio Fiscal para que, en su caso, dentro del plazo de veinte días,

dedujera la oportuna demanda. El Ministerio Fiscal presentó demanda de reintegro por alcance contra don C. y solicita que sea condenado como responsable contable directo de un alcance que cuantifica en 55.343,94 euros, más intereses y costas.

**SÉPTIMO**. - Mediante decreto de 7 de marzo de 2025, se dio traslado de las demandas formuladas por la Ciudad Autónoma de Melilla y por el Ministerio Fiscal a don C., para que las contestase en el plazo legalmente establecido. Asimismo, se acordó oír por término de cinco días al Ministerio Fiscal y al resto de partes acerca de la determinación de la cuantía del procedimiento que quedó fijada en 57.133,38 euros, por decreto de 9 de abril de 2025, acordándose que se siguiera el procedimiento por los trámites previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) para el juicio declarativo ordinario.

**OCTAVO**. - Don C. contestó la demanda formulada por la Ciudad Autónoma de Melilla y por el Ministerio Fiscal y solicitó la desestimación íntegra, con costas.

**NOVENO**. – El 4 de junio de 2025, se celebró la audiencia previa y la ciudad Autónoma de Melilla no compareció. Mediante el auto de 12 de junio de 2025, se apartó del procedimiento a la Ciudad Autónoma de Melilla y se acordó continuar la tramitación del procedimiento de reintegro por alcance con el resto de las partes y respecto de las pretensiones que constan en la demanda del Ministerio Fiscal.

**DÉCIMO**. - El día 22 de septiembre de 2025, a las 11 horas, se celebró el juicio y el procedimiento quedó visto para dictar sentencia.

## HECHOS PROBADOS

**PRIMERO**. - La Consejería de Bienestar Social y Sanidad de la Ciudad Autónoma de Melilla, desde el año 2009, ha concedido subvenciones para el desarrollo de programas de formación dirigidos a colectivos en riesgo de exclusión, a la Asociación de Mujeres Vecinales (en adelante, AMV), las cuales desde el año 2013, figuran como nominativas, incluidas en los Presupuestos

Generales de la Ciudad de Melilla. -Consta en el documento 63 de las actuaciones previas, Informe de la Dirección General de Servicios Sociales-.

**SEGUNDO**. – La AMV es una asociación de carácter privado y no lucrativo, con personalidad jurídica propia. Sus fines están definidos en sus Estatutos de fecha 1 de octubre de 2009. -Se dan los Estatutos por reproducidos al constar como documento 55 de las actuaciones previas-

**TERCERO**. - En los ejercicios 2018 y 2019, la Consejería de Bienestar Social y Sanidad de la Ciudad Autónoma de Melilla instrumentalizó las ayudas para el desarrollo de programas de formación dirigidos a colectivos en riesgo de exclusión, a través de dos convenios de colaboración con la AMV publicados en el BOME el 20 de julio de 2018 y en el BOME el 8 de marzo de 2019, respectivamente. -Se dan por reproducidos al constar como documentos 48 y 50 de las actuaciones previas-.

**CUARTO**. - En virtud de dichos convenios de colaboración, la Ciudad Autónoma de Melilla (en adelante CA de Melilla), en el ejercicio 2018, aportó como ayuda la cantidad de doscientos dieciséis mil novecientos setenta y cuatro euros con sesenta y cuatro céntimos (216.974,64 euros), con cargo a su aplicación presupuestaria n.º 05 23107 48900, y en el ejercicio 2019, con cargo a su aplicación presupuestaria 05 23107 48900, aportó la cantidad de doscientos veinticinco mil ochocientos ochenta euros con cuarenta y ocho céntimos (225.880,48 euros).
-Documentos 48 y 50 de las actuaciones previas-.

**QUINTO**. - Los convenios de colaboración actúan como bases reguladoras de las subvenciones. -Su contenido se da por reproducido al constar como documentos 48 y 50 de las actuaciones previas-.

**SEXTO**. - Con fecha 11 de mayo de 2020, se inició el procedimiento de control financiero que finalizó con el Informe de Control Financiero Definitivo de 19 de enero de 2021, relativo a los ejercicios 2018 y 2019, elaborado por la Intervención de la CA de Melilla y en relación con el expediente n.º 13260/2020

sobre los convenios de colaboración con la AMV, años 2018 y 2019, se pone de manifiesto lo siguiente:

> «El sumatorio de gastos de personal y gastos corrientes que constan en las justificaciones, así como en las memorias justificativas son los que siguen:
>
> Convenio 2018 (Importe a justificar 216.974,64€)
> - Gastos de personal: 156.826,58€
> - Gastos corrientes: 14.556,87€, menos los gastos de asesoría no previstos expresamente en convenio por el importe de la anualidad del año de 2.246,40€, siendo válida la admisión de justificantes de gasto por importe de 12.310,47€.
>
> La diferencia entre el importe a justificar y el sumatorio de gastos, resulta un remanente no aplicado de 47.837,59€.
>
> Convenio 2019 (Impone a justificar 225.880,48€)
> - Gastos de personal: 159.148,41€
> - Gastos corrientes: 15.689,64€ excluido los gastos de asesoría, la válida justificación por importes totales de 13.339, 24€.
>
> La diferencia entre el importe a justificar y el sumatorio de gastos, asciende a un remanente no aplicado de 53.392,83€.
>
> Establecida la cuantía de remanentes no aplicados incluidos los gastos de asesoría no previstos en Convenio por importes totales de 101.230,42€, se ha de añadir las cuantías motivo de reintegro (art.37.1 c) y g) de la LGS) expuestas en el presente informe:
>
> - Pluses, incentivos y gratificaciones extraordinarias prorrateadas no previstas en el Convenio Colectivo de aplicación o gastos de indebida inclusión:
>
> 1. Respecto al año 2018 las cuantías de los citados complementos de indebida aplicación ascienden al importe total de 45.272,28€.

2. Con relación al año 2019, no constan las nóminas de diciembre por lo que esta Intervención no puede determinar el importe exacto de los citados complementos, siendo igualmente considerados supuesto de reintegro a determinar en el procedimiento del presente control financiero».

-El Informe consta en las diligencias preliminares-.

**SÉPTIMO**. - La jefa del negociado de ingresos y gastos de la CA de Melilla expidió, con fecha 30 de diciembre de 2021, en el expediente de reintegro n.º 38695/2021, la carta de pago para la devolución de los remanentes no aplicados por gastos de personal y gastos corrientes de la subvención concedida a la AMV, en el ejercicio 2018, por importe de 41.722,37 euros, (el ingreso se realizó el 23 de diciembre de 2021). -Consta en el Informe del Director General de Servicios Sociales de la Consejería de Políticas Sociales, Salud Pública y Bienestar Animal de la CA de Melilla, de fecha 16 de junio de 2022, incorporado en las diligencias preliminares, documento 9 de las actuaciones previas y documento 10.1 del anexo a la liquidación provisional, que consta como documento 120-.

**OCTAVO**. - Con respecto a la subvención relativa a la subvención de 2019, con fecha 4 de noviembre de 2021, se dictó orden de la Consejera de Políticas Sociales, Salud Pública y Bienestar Animal, por la que se inició el procedimiento de reintegro n.º 38697/2021, para la devolución por la AMV de 44.755,60 euros, por remantes no aplicados por gastos de personal y gastos corrientes. La AMV realizó la devolución de 32.212,62 euros (carta de pago de 2 de abril de 2022), quedando pendiente la cantidad 12.542,98 euros. -Consta en el Informe del director general de servicios sociales de la Consejería de Políticas Sociales, Salud Pública y Bienestar Animal de la CA de Melilla, de fecha 16 de junio de 2022, incorporado en las diligencias preliminares y documento 9 de las actuaciones previas. Documento n.º 1 y 3 del Anexo, que consta como documento 10 de las actuaciones previas-.

**NOVENO**. - En la documentación justificativa de la subvención de 2018, la AMV incluyeron como gastos de gestión y administración dos facturas de fechas 31

de julio y 31 de diciembre de 2018, emitidas por Asesoría Clemente S.C.P., por importe cada una de ellas de 1.123,20 euros. Asimismo, entre los gastos de personal, constan en las nóminas aportadas como justificación el pago de «incentivo, plus de bonificación», por importe de 25.834,21 euros.
-Documentos 59, 60 y de las actuaciones previas y documentos 32 y 33 del anexo a la liquidación provisional, que consta como documento 120-.

**DÉCIMO**. - En la documentación justificativa de la subvención de 2019, la AMV incluyó como gastos de gestión y administración dos facturas emitidas por Asesoría Clemente S.C.P. de fechas 30 de julio y 28 de diciembre de 2019, por importe de 1.123,20 euros y 1.227,20 euros, respectivamente. Asimismo, entre los gastos de personal, constan en las nóminas aportadas como justificación el pago de «incentivo, plus de bonificación» por importe de 24.912,93 euros. -Documentos 59, 60 y de las actuaciones previas y documentos 37 y 38 del anexo a la liquidación provisional, que consta como documento 120-.

**UNDÉCIMO**. - El Director General de Servicios Sociales de la CA de Melilla, informó con fecha 22 de abril de 2024, de que los gastos de asesoría que se justificaron por la AMV:
«se refieren exclusivamente a gastos de asesoría y de gestoría fiscal y laboral, por los siguientes conceptos:

- Altas/bajas de los trabajadores en la Seguridad Social.
- Confección y diligencia de contratos de trabajo.
- Confección de recibos de salarios.
- Confección y envío de seguros sociales.
- Confección y tramitación de certificados de empresa.
- Tributación IRPF trimestral - Mod. 111.
- Tributación anual IRPF – Mod. 190.
- Vistitas de inspecciones de trabajo y demás gestiones laborales.
- Preavisos, diligencia del SEPEE de certificados de empresa».

Añade en el mismo informe que:
«los gastos de asesoría laboral a los que ha hecho frente la entidad en anteriores concesiones habían sido considerados como correctas por parte de 4 de los anteriores Interventores de la Ciudad de Melilla, y el actual no había realizado observación alguna sobre el particular en la fiscalización previa que calificó como favorable sin incluir observación alguna complementaria». -Documento 36 del anexo a la liquidación provisional que consta como documento 120-.

**DUODÉCIMO**. - Entre los compromisos a asumir por la asociación beneficiaria se encontraba el de estar adherida a un convenio colectivo que le resulte de aplicación en función de la actividad que se desarrolla, o en su defecto al Convenio Colectivo Estatal de Acción e Intervención Social (BOE núm.158, de 3 de julio de 2015). -El contenido de los convenios de colaboración se da por reproducido al constar como documentos 48 y 50 de las actuaciones previas-.

**DECIMOTERCERO.** - En 2017, la AMV solicitó a la Asesoría Clemente S.C.P. la elaboración de un informe para determinar qué convenio colectivo debía ser aplicado. La asesoría elaboró el informe con fecha 5 de septiembre de 2017, en el que manifestó que el convenio que debía aplicarse era el Convenio Colectivo Estatal de Intervención Social para los años 2015-2017.
-Documento 7 de los acompañados con la contestación a la demanda-.

**DECIMOCUARTO**.- El viceinterventor de la CA de Melilla, informó de que el ámbito funcional del Convenio Colectivo Estatal de Acción e Intervención Social 2015-2017, definido en su artículo 7, «coincide en términos generales con las actividades objeto del convenio: «actuaciones o programas consistente en Formación destinada a colectivos en riesgo de exclusión social en la Ciudad de Melilla, en particular, programas para combatir situaciones de exclusión social, mediante las actividades tendentes de formación a colectivos en riesgo de exclusión social, así como programas de apoyo a la familia, mediante actividades de formación en resolución de conflictos, adquisición de habilidades sociales y de adquisición de competencias básicas para la mejora de la economía doméstica»; y «la justificación de los gastos de personal pudiera referenciarse a

las previsiones del citado convenio», pero «se aprecia el abono por la entidad beneficiaria de un plus incentivo que no consta ni se deduce a cuál de los complementos retributivos previstos se corresponde, así como de un plus bonificación, que pudiera corresponder al régimen bonificación a los costes de seguridad social de los trabajadores de Ceuta y Melilla». -Documento 81 de las actuaciones previas, Informe del vice interventor de la CA de Melilla-.

**DECIMOQUNTO**. – El personal contratado por la AMV para ejecutar los programas de formación era el mismo desde 2017, «los trabajadores mantenían una relación laboral con la entidad de años atrás, la plantilla de este convenio ya tenía su antigüedad correspondiente y unos salarios consolidados»; el gasto de personal consignado desde 2017, era también el mismo, «era un programa continuista que se mantuvo en el tiempo» y en 2017 no se inició ningún expediente de reintegro de subvenciones. -Declaración del testigo don L.-.

**DECIMOSEXTO**. - La AMV «contrata con una asesoría laboral para llevar a cabo esa serie de gastos de asesoría que son necesarios, son gastos que siempre se presentan», «son gastos en los que tiene que incurrir automáticamente la ONG, ella no tiene personal» para llevar a cabo esas actuaciones. Las personas que trabajaba para ejecutar los convenios de colaboración «siempre son las mismas de convenios anteriores, yo diría que desde 2011 eran las mismas personas las que estaban trabajando» y «no había convenio colectivo aplicable, en 2017 nos acogemos al más aproximado que era del de Acción Social».
-Declaración del testigo doña M.-.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO**. - **Objeto del procedimiento**

**1.-** La demanda rectora de este procedimiento es la formulada por el Ministerio Fiscal contra don C., Director General de servicios sociales de la CA de Melilla. Pretende que se le declare responsable contable como consecuencia de haber dejado prescribir la acción de reintegro de las subvenciones concedidas a la

AMV, en los años 2018 y 2019, para el desarrollo de programas de formación dirigidos a colectivos en riesgo de exclusión.

**2.-** El objeto de la litis consiste en determinar si el hecho de no haber exigido el reintegro de esas cantidades y haber dejado prescribir la acción de reintegro, ha ocasionado un daño a la hacienda de la CA de Melilla y si de ese perjuicio económico es responsable contable el demandado Sr. C., que con su actuación dolosa, culpable o gravemente negligente causó el daño cuyo resarcimiento exige en este juicio.

**SEGUNDO**. - **Planteamiento de la demanda del Ministerio Fiscal**

**3.-** El Ministerio Fiscal relata que la CA de Melilla concedió a la AMV dos subvenciones en los años 2018 y 2019, cada una instrumentalizada a través del correspondiente convenio de colaboración -publicados en el Boletín Oficial de la Ciudad de Melilla, BOME, el 20 de julio de 2018 y en el BOME el 8 de marzo de 2019, respectivamente-, para el desarrollo de programas de formación para colectivos en riesgo de exclusión en la Ciudad Autónoma.

**4.-** Sostiene que se ha ocasionado un daño indemnizable a la hacienda de la CA de Melilla, como consecuencia de que el órgano gestor de las subvenciones dejó prescribir la acción para exigir el reintegro de una serie de gastos de asesoría fiscal y laboral y de incentivos y pluses pagados a los empleados de la beneficiaria, que considera que no eran subvencionables.

**5.-** Cuantifica el daño en la diferencia entre los importes reintegrados a la CA de Melilla por la beneficiaria de las subvenciones voluntariamente respecto de la subvención del año 2018 y en vía de apremio en el caso de la subvención del año de 2019, y los importes que debieron ser reintegrados. Afirma que la beneficiaria de la subvención, respecto de la ayuda del año 2018, ha dejado de reintegrar la cantidad de 28.080,61 euros, que corresponden a incentivos y pluses pagados al personal de la AMV y a gastos de asesoría; y respeto a la subvención del año 2019, sostiene que falta por reintegrar la cantidad de

27.263,33 euros, que, igualmente, corresponden a incentivos y pluses pagados al personal y a gastos de asesoría.

**6.-** En su opinión, el demandado don C. es el responsable contable del daño ocasionado a la hacienda pública por no haber iniciado el correspondiente expediente de reintegro, a la vista del «Informe definitivo de Control Financiero, ejercicios 2018 y 2019», de 19 de abril 2022, conforme establece el artículo 37 de la Ley General de Subvenciones: en su condición de Director General de Servicios Sociales de la CA de Melilla, debió iniciar los correspondientes expedientes de reintegro, «como así hizo respecto de los importes reclamados por la subvención concedida en 2019, en la que emite la correspondiente propuesta de inicio de expediente (en base a la cual la consejera inicia el expediente de reintegro) y propuesta de resolución del mismo».

**7.-** Remite al Reglamento Orgánico de la Consejería de Bienestar Social y Sanidad de la CA de Melilla -BOME n.º 5026 de 17 de mayo de 2013-, cuyo artículo 5 c) establece entre las atribuciones del Director General de Servicios Sociales la «tramitación del expediente de concesión de ayudas administrativas y subvenciones» y que, respecto a los procedimientos de reintegro dispone, en el apartado 3 del artículo 25 que «se sustancia en expediente distinto y separado del de la concesión de la subvención».

**8.-** Añade que el demandado que era conocedor del «Informe definitivo de Control Financiero, ejercicios 2018 y 2019» de 19 de abril 2022, no planteó discrepancia alguna a sus conclusiones ni a la cuantificación del reintegro, «no realizando ningún tipo de actuación dirigida a la exigencia a la beneficiaria del resto de los conceptos contemplados en el Informe, como se encuentra previsto en la legislación aplicable», por lo que puede apreciarse en su actuación una conducta gravemente negligente que dio lugar al perjuicio en los fondos públicos cuyo resarcimiento pretende en este proceso contable.

**9.-** Solicita, así, que don C. sea declarado responsable contable directo del daño ocasionado a la hacienda pública. Exige a don C. el reintegro de 57.133,38 euros

-28.080,61 euros, que corresponden a incentivos y pluses pagados al personal de la AMV y a gastos de asesoría en el año 2018 y 27.263,33 euros, corresponden a los mismos conceptos pagados en el año 2019-, más intereses y costas.

**TERCERO**. - **Alegaciones de la contestación a la demanda de don C.**

**10.-** El Sr. C. se opone a la demanda formulada por el Ministerio Fiscal. Solicita que se declare la falta de legitimación pasiva o, en su defecto, que se desestime íntegramente la demanda del Ministerio Fiscal y que se acuerde la inexistencia de responsabilidad contable alguna que le sea imputable.

**11.-** En primer lugar, niega su condición de legitimado pasivo en este juicio. Afirma que no tenía competencia para acordar el reintegro, que «carece de capacidad de decisión». Cita el artículo 55.3 del Reglamento de Gobierno y de la Administración de la Ciudad de Melilla de 27 de enero de 2017 (en adelante, REGA CA Melilla), según el cual: «Los directores generales no ostentarán ordinariamente facultades de producción de resoluciones administrativas, salvo disposición expresa que así lo determine. Su ámbito de actuación se limitará, de forma ordinaria, a la producción de actos de mero trámite y despacho ordinario». Considera que la competencia para acordar el reintegro era del consejero.

**12.-** Fundamenta esta pretensión en que las funciones de los directores generales, según el artículo 55 REGA CA Melilla, se limitan a ejercer la jefatura de personal, coordinar y organizar el régimen interno de los servicios y actuar como órgano de comunicación con las demás consejerías y con organismos y entidades que tengan relación con la consejería en la que están integrados. Sin embargo, los consejeros son, conforme establece el apartado 2 del artículo 33 REGA CA Melilla, «los titulares de la competencia de resolución en los asuntos de su departamento».

**13.-** Añade que la competencia de los consejeros es irrenunciable, conforme establece el apartado 3 del citado artículo 33 REGA CA Melilla y solo pueden

«delegar la firma de sus actos administrativos a los Viceconsejeros», -apartado 4 del artículo 33 REGA CA Melilla-.

**14.-** Por ello, los informes de control financiero fueron remitidos a la unidad orgánica -la consejería-, ninguno le fue notificado personalmente, y es que «no le correspondía la competencia para impulsar la inspección de estos y la sanción (expediente de reintegro) y menos aún ejercer el control de la eficacia»: tanto la Ley 38/2002, de 17 de Noviembre, General de Subvenciones General (LGS), como su Reglamento y las bases de ejecución del presupuesto de la CA de Melilla, atribuyen al órgano gestor la condición de órgano concedente de las subvenciones y responsable también de la justificación, correspondiendo esa facultad a los titulares de las Consejerías. Insiste en que «carecía de capacidad de decisión en las decisiones del gasto».

**15.-** En cuanto al fondo del asunto, señala que las cantidades que se reclaman por el Ministerio Fiscal en este juicio se destinaron a cumplir los fines de las subvenciones sin que conste beneficio propio alguno. Y, discrepa de que los gastos de asesoría y los incentivos y pluses pagados al personal de la AMV no fueran subvencionables.

**16.-** En cuanto a los gastos de asesoría, sostiene que constan en autos las facturas de la asesoría y que se puede comprobar que hacían referencia a trabajos relacionados con la contratación de trabajadores y el cumplimiento de obligaciones fiscales, es decir, trámites directamente relacionados con los fines de la subvención y, por tanto, amparados por el art. 31.7 de la LGS. Esos gastos ya se incluyeron en la justificación de subvenciones anteriores y fueron siempre fiscalizados positivamente por los órganos de control, sin reparo alguno.

**17.-** En su opinión, la interpretación restrictiva que se realiza por los órganos de control interno del concepto de gastos subvencionables previsto en el referido artículo 31.7 de la LGS, no es aceptable y es que si se «prescinde de dichos gastos y no se lleva a cabo la contratación del personal (clave para el cumplimiento del objetivo de la subvención), se tramitan los contratos ante los

órganos pertinentes y se abonan los impuestos, ¿cómo se puede llevar a cabo los objetivos marcados?». Esos gastos de asesoría eran esenciales para el cumplimiento del buen fin de los convenios.

**18.-** Por lo que respecta al pago del «incentivo, plus de bonificación» a los empleados de la AMV, relata que al no existir un Convenio Colectivo específico que se ajustara totalmente a las actividades laborales desarrolladas por el personal contratado con motivo de los convenios de colaboración, pues ninguno de ellos abarcaba la totalidad de la actividad desarrollada, la AMV, en 2017, solicitó a la Asesoría Clemente S.C.P. la realización de un informe donde se aclarara jurídicamente «la determinación del Convenio Colectivo que le sería de aplicación en función de las actividades que venían desarrollando a lo largo de estos años (desde el año 2011) y que se enmarcaban en las subvenciones recibidas por la Ciudad Autonómica para la consecución de los objetivos de integración social de personas de riesgo de exclusión de nuestra ciudad».

**19.-** La asesoría laboral, con fecha 5 de septiembre de 2017, emitió informe en el que llegó a la conclusión que el Convenio que más podía aproximarse a la actividad realizada era el Convenio Estatal de Intervención Social para los años 2015-2017, pero que debería servir de norma mínima a mejorar dado que los trabajadores tenían unos derechos salariales adquiridos que debían respetarse.

**20.-** Añade que la garantía de los derechos adquiridos es una exigencia impuesta por la legislación laboral; cita en este sentido la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias 987/2019, de 15 de octubre de 2019.

**21.-** Concluye que los gastos que se reclaman en este juicio son gastos subvencionables destinados el cumplimiento del fin de las subvenciones, por lo que la falta de reintegro no ha ocasionado daño alguno a la hacienda pública.

**22.-** Pero, además, entiende que no concurre dolo ni ningún tipo de culpa o negligencia que le sea imputable, en todo momento actuó para lograr «el esclarecimiento de los gastos discutibles e interpretables», solicitando los informes que consideró pertinentes acerca de cuál era el Convenio Colectivo que

debía aplicarse y actuando siempre sobre la base de que, en años anteriores, en que la justificación presentada por la AMV había sido sustancialmente idéntica, no había habido reparo alguno de la intervención, ni se había iniciado ningún expediente de reintegro.

**CUARTO**. - **Elementos de la responsabilidad contable**

**23.-** Para que pueda declararse la responsabilidad contable que pretende el Ministerio Fiscal, deben concurrir todos los elementos que la configuran, tal como los definen los artículos 38.1 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas -LOTCu- y 49.1 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas- LFTCu-. Al respecto, la Sala de Justicia -SJ- del Tribunal de Cuentas mantiene una doctrina constante sobre cuáles son los requisitos que debe reunir una determinada acción para poder ser constitutiva de responsabilidad contable. Se enunció en la SSJ núm. 12/1992, de 30 de junio, seguida de muchas otras hasta la más reciente SSJ núm. 14/2022, de 24 de noviembre:

1. Que se trate de una acción u omisión atribuible a una persona que tenga a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos.
2. Que dicha acción u omisión se desprenda de las cuentas que deben rendir quienes recauden, intervengan, administren, custodien, manejen o utilicen caudales o efectos públicos.
3. Que la mencionada acción suponga una vulneración de la normativa presupuestaria o contable reguladora del sector público de que se trate.
4. Que esté marcada por una nota de subjetividad, pues su concurrencia no es sino la producción de un menoscabo en los precitados caudales o efectos por dolo, culpa o negligencia grave.
5. Que el menoscabo sea efectivo e individualizado en relación con determinados caudales o efectos, y evaluable económicamente.
6. Que exista una relación de causalidad entre la acción u omisión de referencia y el daño efectivamente producido.

**24.-** Además, es criterio unánime de la Sala de Justicia la necesidad de la concurrencia de todos y cada uno de los requisitos expuestos: daño, infracción legal, dolo o culpa grave y nexo causal.

**25.-** En el caso que nos ocupa, las partes no discuten los hechos: la asociación beneficiara de las subvenciones presentó como justificación gastos de asesoría laboral y fiscal e incentivos y pluses pagados al personal contratado para la ejecución de los programas de formación objeto de las ayudas, y ha prescrito la acción para exigir el reintegro de esas cantidades.

**26.-** La discusión se centra en determinar si eran gastos subvencionables o si, como pretende el Ministerio Fiscal, no lo eran y esas cantidades deberían haber sido reintegradas a la administración pública. En suma, si la omisión de la exigencia del reintegro de esos gastos presentados como justificación ha ocasionado un daño a la hacienda de la CA de Melilla y si de ese perjuicio es responsable el demandado que dejó prescribir la acción de reintegro de las subvenciones concurriendo dolo o culpa grave en su actuación.

**QUINTO. - Pronunciamiento sobre la legitimación pasiva del demandado**

**27.-** Establecido lo anterior, procede analizar la falta de legitimación pasiva alegada por el demandado, pues afirma que no tenía competencia para acordar el reintegro, tal como se desprende de lo dispuesto en el artículo 55.3 del REGA CA Melilla, según el cual: «Los directores generales no ostentarán ordinariamente facultades de producción de resoluciones administrativas, salvo disposición expresa que así lo determine. Su ámbito de actuación se limitará, de forma ordinaria, a la producción de actos de mero trámite y despacho ordinario».

**28.-** En definitiva, sostiene que carecía de capacidad de decisión y que el consejero era el competente para la resolución de los asuntos de su departamento -artículo 33 REGA CA Melilla- y, por tanto, para acordar la concesión de las subvenciones, exigir la justificación y en su caso, el reintegro.

**29.-** El Ministerio Fiscal se opone a esta alegación. Como se ha expuesto en el fundamento de derecho segundo, sostiene que el demandado, en cuanto director general del órgano concedente de las subvenciones, era quien debió iniciar los correspondientes expedientes de reintegro.

**30.-** Recuerda el Tribunal Supremo, por todas la sentencia núm. 260/2012, de 30 de abril, que la legitimación «constituye un presupuesto procesal susceptible de examen previo al del conocimiento del fondo del asunto en tanto que, incluso siendo acogible la pretensión -si se abstrae de la consideración del sujeto actuante- la misma no ha de ser estimada cuando quien la formula no puede ser considerado como 'parte legítima'». Afirma también el Tribunal Supremo en la sentencia núm. 306/2019, de 3 de junio, que la legitimación es «una posición o condición objetiva en conexión con la relación material objeto del pleito que determina una aptitud o idoneidad para ser parte procesal, en cuanto supone una coherencia o armonía entre la cualidad atribuida -titularidad jurídica afirmada- y las consecuencias jurídicas pretendidas».

**31.-** Acorde con lo anterior, para resolver la excepción hay que partir del ámbito subjetivo de los posibles responsables contables que define el artículo 2 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas -LOTCu-. Según este precepto, corresponde al Tribunal de Cuentas el enjuiciamiento de la responsabilidad contable en que incurran aquéllos que tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos. El artículo 38.1 de dicho texto legal establece que quien, por acción u omisión contraria a la Ley, originare el menoscabo de los caudales o efectos públicos quedará obligado a la indemnización de los daños y perjuicios causados.

**32.-** Por su parte, el artículo 15 de la misma LOTCu, señala que el enjuiciamiento contable se ejerce respecto de las cuentas que deban rendir quienes recauden, intervengan, administren, custodien, manejen o utilicen bienes, caudales o efectos públicos. Es criterio reiterado de la Sala de Justicia, que incurre en responsabilidad contable quien maneja fondos públicos y no es capaz de explicar el destino de los fondos y, en consecuencia, no puede justificar el saldo deudor

en las cantidades que tenía a su cargo. Así, la SSJ núm. 9/2023, de 2 de noviembre; o en los términos de la SSJ núm. 5/2021, de 24 de junio, F.D. 14.º:

> «Respecto a la legitimación pasiva ad causam, con referencia a las acciones basadas en responsabilidad contable, es doctrina reiterada de esta Sala de Justicia "que debe propugnarse un concepto amplio de cuentadante, esto es, ha de sustantivarse como tal no solo al que formalmente elabora y rinde una cuenta acreditativa de los caudales recibidos o cargados y justificativa de la inversión dada a los mismos, o data de valores, sino que puede predicarse la condición de cuentadante respecto de cualquier persona que interviene en el proceso de la gestión o administración de fondos públicos, esto es, que de alguna manera se sitúa como un eslabón más en la cadena del ingreso o del gasto público, tomando decisiones en relación con la actividad económico-financiera del sector público y debiendo dar cuenta de su labor", de forma que "la posible exigencia de responsabilidades contables no solo es predicable respecto de quienes reciben materialmente fondos públicos o quedan encargados de su custodia, o de quienes disponen de ellos para satisfacer necesidades públicas o cumplir objetivos de interés general, sino también respecto de quienes participan de modo relevante en la gestión económica-financiera pública, y en concreto en la gestión del dinero público o de los efectos públicos desde que aquél o éstos ingresan en el patrimonio del ente gestor hasta que, finalmente, se consume el proceso por cumplimiento de la finalidad a la que el dinero o los efectos se encontraban destinados" (sentencias 22/2010, de 17 de noviembre; 6/2010, de 1 de marzo; 4/2006, de 29 de marzo y 14/2005, de 6 de octubre)».

**33.-** Cabe también remitir a la doctrina del Tribunal Supremo sobre el elemento subjetivo de la responsabilidad contable, por todas, la sentencia de 2 de marzo de 2012, según la cual: «Una interpretación integradora de tales preceptos lleva a entender que la responsabilidad contable está siempre vinculada al manejo de caudales o efectos públicos. Los arts. 15 y 38 de dicha Ley Orgánica hacen girar la responsabilidad contable en torno a los conceptos de caudales o efectos públicos. Así en la medida que se hayan originado daños a los fondos públicos

se abre la posibilidad de declarar responsabilidades contables siempre que concurran el resto de los requisitos establecidos en la Ley».

**34.-** Una vez recordada tanto la jurisprudencia como el criterio de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, para decidir sobre la legitimación pasiva del Sr. C., es preciso partir de que ocupaba el cargo de Director General de la Consejería de Servicios Sociales de la CA de Melilla y que, como tal, tenía encomendadas las funciones que establece el REGA CA Melilla y el Reglamento Orgánico de la Consejería de Bienestar Social y Sanidad de la CA de Melilla.

**35.-** Dispone el artículo 54 del REGA CA Melilla, que los directores generales «son los titulares de los órganos directivos a los que corresponde, bajo la dependencia directa de un Consejero o del Presidente en su caso, la dirección, coordinación y gestión de las competencias que por razón de materia se incluyan en la Dirección General» y, según el artículo 55 del mismo texto legal, ejercen «la jefatura de personal, coordinan y organizan el régimen interno de los servicios y actúan como órgano de comunicación con las demás Consejerías y con los organismos y entidades que tengan relación con la consejería».

**36.-** Añade el mismo artículo 55, en la letra i) del apartado 2, que es competencia de los directores generales, entre otras, «informar a requerimiento del Consejero, los asuntos de la Consejería que sean de su competencia, proponer al Consejero la resolución que estimen procedente en los asuntos que sean de su competencia y cuya tramitación corresponda a la Dirección General». Por su parte, en el apartado 3, señala que los directores generales «no ostentarán ordinariamente facultades de producción de resoluciones administrativas, salvo disposición expresa que así lo determine. Su ámbito de actuación se limitará, de forma ordinaria, a la producción de actos de mero trámite y despacho ordinario».

**37.-** Corresponde, también, a los directores generales, tal como ha puesto de manifiesto el Ministerio Fiscal, la «c) Tramitación de los expedientes relativos a la concesión de ayudas y subvenciones», -artículo 5 de Reglamento Orgánico de la Consejería de Bienestar Social y Sanidad de la CA de Melilla-.

**38.-** Por lo que respecta a los consejeros, sus funciones están definidas en el artículo 33 del REGA CA Melilla, según el cual son los titulares de la competencia de resolución en los asuntos de su departamento y, también en el apartado tercero, que se denominarán «Órdenes» los actos administrativos de los consejeros que resuelvan los asuntos de su competencia. Establece el mismo precepto -apartado 5 e)-, que corresponden a los consejeros, entre otras, la gestión, impulsión, administración, inspección y sanción respecto de todos los asuntos de su consejería, así como la de propuesta cuando carezcan de capacidad de resolver.

**39.-** En suma, conforme a las normas que se han citado quienes ostentan la titularidad de las consejerías son quienes tienen la competencia para dictar actos administrativos -órdenes-, que son la expresión de la voluntad de la administración. Sin embargo, la función de los directores generales se limita a «la producción de actos de mero trámite y despacho ordinario» y, en lo que aquí interesa, a la «tramitación» de los expedientes de subvenciones.

**40.-** Además, dispone el artículo 16 del Reglamento General de Subvenciones de la CA de Melilla, BOME n.º 4224, del 9 de septiembre de 2005, que el órgano concedente, «…será el consejero competente según la distribución de competencias de la Ciudad…», y es que la actividad subvencional se puede ejercer por las distintas administraciones públicas en la medida en que incida en los ámbitos materiales en los que dispongan de título habilitante de naturaleza competencial y la competencia para regular y gestionar las ayudas públicas, así acordadas, será de quien ostenta la competencia sobre la materia en que recae la subvención.

**41.-** Ahora bien, no puede negarse la intervención del Sr. C. en la tramitación de las subvenciones objeto de este proceso contable.

**42.-** Como resuelve el Tribunal Supremo, por todas, en la sentencia de 2 de marzo de 2012:

> «la responsabilidad contable surge, en todo caso, en el contexto de la

encomienda a ciertas personas de la gestión de fondos públicos teniendo aquélla dos actos o momentos de vital trascendencia, a saber, el cargo o entrega de los fondos, y la data, descargo o justificación del destino dado a los caudales recibidos. El que recibe fondos debe justificar la inversión de los mismos, respondiendo de ellos en tanto no se produzca la data, bien sea bajo la forma de justificantes adecuados de su inversión, o bien sea bajo la forma de reintegro de las cantidades no invertidas o entrega de las cantidades recibidas en interés de un tercero».

**43.-** Y, como en la SSJ núm. 9/2023, de 2 de noviembre y SSJ núm. 5/2021, de 24 de junio, ya citadas, la Sala de Justicia ha manifestado -en términos de la sentencia 7/2007, de 25 de abril- que:

«Las previsiones de los artículos 2 b) y 15 de la Ley Orgánica de 12 de mayo de 1982, y del artículo 49.1 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, en lo que a la legitimación pasiva de los procedimientos de responsabilidad contable se refiere, han de ser interpretados en el sentido de poder predicarse dicha responsabilidad respecto de aquéllos que forman parte de la cadena del gasto o del pago realizado por las Administraciones públicas, esto es, de aquéllos que se encuentran en algún lugar del proceso de toma de decisiones que lleva a contraer obligaciones de trascendencia económico-financiera o a liquidarlas o a solventarlas. No sólo puede predicarse la condición de gestor de fondos públicos de aquéllos que recauden los mismos, los custodien, los controlen, o adopten decisiones que impliquen su movimiento hacia fuera de su ente titular, sino que puede adjetivarse como tal función gestora todo aquél cometido que se sitúa de modo relevante en el camino de la disposición de fondos públicos».

**44.-** En definitiva, resulta pacífico que la condición de cuentadante ante la jurisdicción contable la ostentan quienes, por tener encomendada bajo cualquier título la recaudación, intervención, administración, custodia, manejo o utilización de bienes, caudales o efectos públicos deben rendir cuentas del destino dado a los caudales públicos que les fueron encomendados. El concepto de

cuentadante ante la jurisdicción contable no se corresponde de forma exacta con el mismo concepto que la legislación prevé a efectos de rendición formal de las cuentas.

**45.-** En sentido formal, son cuentadantes aquéllos a los que las normas contables y presupuestarias atribuyen el deber de rendir cuentas, pero en sentido funcional, son cuentadantes todos lo que deben justificar la gestión de ingresos y gastos o la gestión del patrimonio de las entidades públicas, por haberse hecho cargo de los fondos de la entidad en virtud de las funciones que tiene encomendadas por el cargo que ocupan.

**46.-** En los términos de la referida SSJ núm. 7/2007, de 25 de abril:

> «Así, tanto el art. 34.2 de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, como el art. 138.1 de la Ley General Presupuestaria coinciden, básicamente, en señalar como cuentadantes a quienes tienen la obligación de presentar formalmente la información contable de los organismos o entidades que representan, siendo por ello responsables de la veracidad de dicha información y de su rendición en tiempo y forma (arts. 138 y 139 de la Ley General Presupuestaria), pero también, por ello, como se encarga de expresar literalmente el propio art. 138.2, párrafo 2º, «la responsabilidad de suministrar información veraz en que se concreta la rendición de cuentas es independiente de la responsabilidad contable regulada en el título VII de esta Ley, en la que incurren quienes adoptaron las resoluciones o realizaron los actos reflejados en dichas cuentas»…
>
> Existen, pues, dos acepciones del término cuentadante: la primera más amplia referida al ámbito de nuestra jurisdicción; y la segunda, más concreta, referida a la contabilidad pública. Dicha conclusión se confirma con la expresión que utiliza el art. 72.1 de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas cuando, al definir el alcance en las cuentas -concepto nuclear de nuestra jurisdicción-, las refiere a las «que deban rendir las personas que tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos, ostenten o no

la condición de cuentadante ante el Tribunal de Cuentas.

Es, por tanto, tal cualidad la que determina la condición de responsable contable y, por ende, la legitimación pasiva de nuestra jurisdicción (art. 55 de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas), sin que haya precepto alguno en nuestra legislación que atribuya dicha aptitud a los que sean gestores públicos, sino es porque, además, están sometidos al deber de rendir cuentas del destino dado a los bienes, caudales o efectos públicos gestionados».

**47.-** La participación en la actividad económico-financiera de un ente público hace a la persona susceptible de ser sujeto de responsabilidades contables, pues la responsabilidad contable deriva del menoscabo de los caudales públicos: nace de una relación jurídica que está directamente vinculada a la obligación de rendir cuentas, en el sentido que ha quedado expuesto, de los fondos públicos cuya gestión tiene encomendada.

**48.-** Lo que se enjuicia en este proceso contable es la gestión de los fondos de la CA de Melilla que llevó a cabo el demandado en su condición de Director General de la Consejería de Servicios Sociales y Bienestar la CA de Melilla -órgano concedente de las subvenciones-. Se enjuicia si llevó a cabo un adecuado control de la rendición de cuentas del uso y destino de las ayudas para la consecución del fin público para el que fueron concedidas. Ese es el ámbito de actuación de la jurisdicción contable.

**49.-** Por tanto, con base en lo anteriormente razonado, don C., en su condición de director general de la consejería concedente de las subvenciones objeto de este juicio contable, es cuentadante ante esta jurisdicción, -la condición de gestor de fondos públicos debe predicarse de todo aquél que se sitúa de modo relevante en el camino de la disposición de fondos públicos-, y debe dar cuenta y responder del destino de los fondos públicos.

**50.-** En definitiva, está legitimado para ser demandado en este juicio, por lo que procede desestimar la excepción de falta de legitimación pasiva.

**<u>SEXTO</u>. - Pronunciamiento sobre la concurrencia de daño en los fondos públicos: concepto de gastos subvencionables**

**51.-** La responsabilidad contable viene caracterizada por los elementos identificativos que se han descrito en el fundamento de derecho cuarto y que hacen de ella un tipo específico y autónomo de responsabilidad.

**52.-** El primer requisito que debe concurrir, para que pueda exigirse responsabilidad contable, es la existencia de un daño real y efectivo en los fondos públicos: la obligación que nace de la declaración de existencia de responsabilidad contable es estrictamente la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados a la hacienda pública afectada.

**53.-** Es imprescindible, por tanto, que haya quedado probada la existencia de un perjuicio efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a determinados caudales o efectos públicos. Tal como ha declarado la Sala de Justicia en reiteradas ocasiones -por todas, la sentencia núm. 1/2011, de 1 de marzo, que recoge doctrina de anteriores sentencias como la núm. 12/2005, de 18 de julio y núm. 1/2003, de 26 de febrero, entre otras-, no sería concebible que naciera un deber de resarcimiento sin que hubiera quedado acreditada la existencia de los daños ocasionados, sin haberse producido y acreditado el perjuicio en los fondos públicos. Lo que fundamenta la pretensión de exigencia de responsabilidad contable es la existencia de un daño real y efectivo en los fondos públicos.

**54.-** Ha reiterado la Sala de Justicia del Tribunal, por todas SSJ 11/2024, de 17 de octubre, que el alcance viene determinado por el resultado, es decir, por la inexistencia de justificación en una cuenta de fondos públicos, por la ausencia de acreditación del destino dado a los caudales o efectos públicos o, incluso, por la desaparición injustificada de los mismos, y, «…de esta forma, el alcance en los fondos públicos podrá apreciarse, bien cuando el gestor de fondos públicos no consiga acreditar el destino de los fondos de los que haya dispuesto, o bien,

cuando habiendo acreditado dicho destino, el mismo sea distinto del previsto en la normativa vigente para los fondos públicos de que se trate».

**55.-** Así, el concepto de alcance como el saldo negativo e injustificado de la cuenta que deben rendir quienes tienen a su cargo caudales o efectos públicos, ha sido reiteradamente definido por la Sala de Justicia, por todas en la SSJ núm. 3/1996, de 13 de febrero, del siguiente modo: «…No rendir cuentas debiendo hacerlo por razón de estar encargado de la custodia o manejo de caudales públicos, no justificar el saldo negativo que éstos arrojen, no efectuar ingresos a que se esté obligado por razón de percepción o tenencia de fondos públicos, sustraer o consentir que otro sustraiga, o dar ocasión a que un tercero realice la sustracción de caudales o efectos públicos que se tengan a cargo, aplicándolos a usos propios o ajenos, etc. son todos supuesto de alcance…». En parecidos términos lo definió el Tribunal Supremo, en la sentencia de 22 mayo 1990, como «…una deficiencia contable que ocasione un menoscabo en los caudales públicos, ya que al ser la obligación natural de todo administrador, público o privado, el rendir cuentas de su actuación justificando verazmente el porqué de la misma, su incumplimiento, como en el presente caso, hace incurrir en responsabilidad al obligado a tal rendición de cuentas, por aquello que se haya efectuado sin justificar la razón de un ingreso o un pago…». El alcance es el saldo en contra que resulta de la liquidación de las cuentas, de quienes, por razón de su cargo, manejan fondos o efectos públicos, y todo alcance contable implica la obligación de reintegrar el importe de dicho alcance, por aplicación natural del principio de responsabilidad civil.

**56.-** Para que concurra el daño en la hacienda pública cuyo resarcimiento pretende el Ministerio Fiscal en este juicio, tendría que haberse producido un descubierto en las arcas de la CA de Melilla como consecuencia de la falta de reintegro de las cantidades que la asociación perceptora de las subvenciones utilizó para realizar gastos que no eran subvencionables.

**57.-** Por ello, es indispensable conocer cuáles son los gastos subvencionables y si los gastos justificados por la AMV pueden identificarse con ese concepto.

**58.-** Para resolver esta cuestión hay partir de que tanto la LGS, como el Reglamento de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (RGS), imponen un principio de estricta correspondencia entre gasto y actividad subvencionada, con exclusión de todo coste accesorio, indebido o no justificado en tiempo y forma.

**59.-** Conforme establece el artículo 31 de la LGS, se consideran gastos subvencionables:

> «aquellos que de manera indubitada respondan a la naturaleza de la actividad subvencionada, resulten estrictamente necesarios y se realicen en el plazo establecido por las diferentes bases reguladoras de las subvenciones. Cuando no se haya establecido un plazo concreto, los gastos deberán realizarse antes de que finalice el año natural en que se haya concedido la subvención.
>
> En ningún caso el coste de adquisición de los gastos subvencionables podrá ser superior al valor de mercado».

**60.-** Y en el apartado 7 del mismo precepto:

> «Los gastos financieros, los gastos de asesoría jurídica o financiera, los gastos notariales y registrales y los gastos periciales para la realización del proyecto subvencionado y los de administración específicos son subvencionables si están directamente relacionados con la actividad subvencionada y son indispensables para la adecuada preparación o ejecución de la misma, y siempre que así se prevea en las bases reguladoras».

**61.-** En suma, son requisitos esenciales de los gastos elegibles: a) la vinculación directa con el objeto de la subvención; b) la necesidad y proporcionalidad; c) la realización y pago en plazo y d) el coste ajustado al mercado.

**62.-** Y es que «las cantidades otorgadas en concepto de subvención están vinculadas al cumplimiento de la actividad prevista. Se aprecia, pues, un carácter

condicional en la subvención, en el sentido de que su otorgamiento se produce siempre bajo la condición resolutoria de que el beneficiario tenga un determinado comportamiento o realice una determinada actividad en los términos en que procede su concesión», sentencia del Tribunal Supremo 105/2021, 28 de enero.

**63.-** Expuesto lo anterior, para la mayor claridad expositiva, procede analizar cada una de las partidas que el Ministerio Fiscal considera no subvencionables -gastos de asesoría laboral y fiscal e incentivos y pluses pagados al personal de la AMV-, ya que, en tal caso, deberían haber sido reintegradas a la hacienda de la CA de Melilla, siendo esa la base de su pretensión de indemnización: la exigencia de la responsabilidad contable al demandado por haber dejado prescribir la acción para obtener el reintegro. Solo si los gastos controvertidos no son subvencionables, su falta de reintegro habría ocasionado el daño indemnizable cuya reparación se pretende en este juicio.

**SÉPTIMO. – Sobre los gastos de asesoría fiscal y laboral**

**64.-** Ha quedado probado que la AMV presentó, como justificación de las subvenciones recibidas, facturas emitidas por la Asesoría Clemente S.C.P.: en 2018, dos facturas de fecha 31 de julio y 31 de diciembre de 2018, por importe de 1.123,20 euros, cada una y, en 2019, otras dos facturas de fechas 30 de julio y 28 de diciembre de 2019, por importe de 1.123,20 euros y 1.227,20 euros, respectivamente.

**65.-** Dice el Ministerio Fiscal que los referidos gastos, al no estar previstos expresamente en los convenios de colaboración que instrumentalizaron las subvenciones a la AMV, no pueden considerarse gastos subvencionables y, por tanto, al no haber sido reintegrados de forma voluntaria por la beneficiaria de las subvenciones, se debió exigir el reintegro.

**66.-** Sostiene, por su parte, el demandado que no cabe una interpretación restrictiva del concepto de gastos subvencionables previsto en el citado artículo 31.7 de la LGS, ya que lo que les otorga el carácter de elegibles, más allá de que

estén o no expresamente previstos en las correspondientes bases reguladoras, es que sean esenciales para el cumplimiento del buen fin de los convenios.

**67.-** El objeto de los convenios de colaboración era canalizar las subvenciones nominativas previstas en los presupuestos generales de la CA de Melilla -2018 y 2019- para sufragar «las actuaciones o programas consistente en formación destinada a colectivos en riesgo de exclusión social en la Ciudad de Melilla, en particular, programas para combatir situaciones de exclusión social, mediante las actividades tendentes de formación a colectivos en riesgo de exclusión social, así como programas de apoyo a la familia, mediante actividades de formación en resolución de conflictos, adquisición de habilidades sociales y de adquisición de competencias básicas para la mejora de la economía doméstica» y, efectivamente, para la consecución de esos fines, no prevén, expresamente, la necesidad de una asesoría laboral y fiscal, pero sí se consideran elegibles los gastos de mantenimiento o gastos corrientes, que son los gastos indirectos necesarios para gestionar y ejecutar los programas subvencionados.

**68.-** Estos gastos corrientes se deben justificar mediante la presentación de las correspondientes facturas normalizadas, selladas y firmadas por la empresa que haya prestado el servicio.

**69.-** La discusión se centra, por tanto, en determinar si los gastos de asesoría laboral y fiscal deben considerarse gastos corrientes elegibles por ser necesarios para el cumplimiento del buen fin de las subvenciones.

**70.-** Para resolver esta cuestión es esencial resaltar que las partes no han puesto en duda el hecho de que la AMV, perceptora de las subvenciones, no tenía personal propio para llevar a cabo los expedientes de contratación del personal necesario para la ejecución de los programas de formación, ni que para el buen fin de la actividad subvencionada no fuera imprescindible la contratación de personal -declaraciones de los testigos Sra. M. y Sr. L. en el acto del juicio-.

**71.-**Tampoco se ha discutido que la AMV incluyera en la justificación de las subvenciones concedidas para el mismo fin en años anteriores gastos de

asesoría similares -declaraciones de los testigos, hechos probados decimoquinto y decimosexto-, ni que fueran aceptados como gastos corrientes elegibles, sin reparo alguno de la intervención y sin que se iniciara ningún expediente de reintegro.

**72.-** También ha quedado probado que los pagos a la Asesoría Clemente lo fueron por altas/bajas de los trabajadores en la Seguridad Social; confección y diligencia de contratos de trabajo; confección de recibos de salarios; confección y envío de seguros sociales; confección y tramitación de certificados de empresa; tributación IRPF trimestral - Mod. 111 Tributación anual IRPF – Mod. 190; visitas de inspecciones de trabajo y demás gestiones laborales y preavisos, diligencia del SEPE de certificados de empresa.

**73.-** En definitiva, ha quedado acreditado que la contratación de la asesoría para que llevara a cabo todos los trámites necesarios para la contratación del personal para la ejecución de los programas de formación objeto de las subvenciones, por un lado, está directamente relacionado con la actividad subvencionada y, por otro, es indispensable para su adecuada ejecución: por tanto, son gastos corrientes subvencionables, tal como los define el artículo 31 de la LGS.

**74.-** En consecuencia, la falta de reintegro de las cantidades pagadas por la AMV a la Asesoría Clemente no ha ocasionado daño alguno real y efectivo a la hacienda de la CA de Melilla que, de acuerdo con la competencia de este Tribunal, deba ser resarcido por esta vía de exigencia de responsabilidad contable.

**OCTAVO. - Sobre el pago de «incentivo, plus de bonificación» al personal de la perceptora de las subvenciones**

**75.-** La otra partida de los gastos justificados por la AMV que ha sido puesta en duda por el Ministerio Fiscal es la relativa al pago de incentivos y pluses al personal contratado para la ejecución de los programas de formación.

**76.-** Sostiene el Ministerio Fiscal que el pago de esos incentivos y pluses no estaba previsto en el convenio colectivo aplicable que era el Estatal de Acción e

Intervención Social de 2015-2017 y que, por tanto, no son gastos subvencionables.

**77.-** Pues bien, si acudimos de nuevo al relato de hechos probados se puede comprobar que no existía un convenio colectivo específico que fuera aplicable en la AMV y que, a partir de 2017, se aplicó el Convenio Colectivo Estatal de Acción e Intervención Social 2015-2017, en cuanto su ámbito funcional, definido en su artículo 7, coincide en términos generales con las actividades objeto de las subvenciones.

**78.-** Dispone el artículo 7 que este convenio es de aplicación «en todas aquellas empresas, asociaciones, fundaciones, centros, entidades u organizaciones similares (en adelante organizaciones) cuya actividad principal sea la realización de actividades de acción e intervención social, cuya naturaleza jurídica no sea de derecho público, o cuyo accionista único o principal no sea una administración pública». Añade que, por acción e intervención social, se entienden las actividades o acciones, que se realizan de manera formal y organizada, que responden a necesidades sociales y ofrecen atención a personas que se encuentran en especial situación de vulnerabilidad social.

**79.-** No hay discrepancia entre las partes acerca de que el convenio aplicable era el Convenio Colectivo Estatal de Acción e Intervención Social 2015-2017.

**80.-** La controversia surge en relación con si el pago del «incentivo, plus de bonificación» al personal contratado por la AMV, al no estar expresamente previsto en el convenio aplicable, puede considerarse gasto subvencionable o, como sostiene el actor, no se debió pagar y la falta de reintegro ha ocasionado un daño indemnizable a la hacienda pública.

**81.-** Se opone el demandado a la pretensión del Ministerio Fiscal al considerar que, si bien esos incentivos, efectivamente, no estaban previstos en el convenio, su pago era obligado por tratarse de derechos adquiridos por los trabajadores de la AMV: el convenio debía servir de norma mínima a mejorar dado que los trabajadores tenían unos derechos salariales adquiridos que debían respetarse.

**82.-** Las condiciones más beneficiosas (CMB) o derechos adquiridos son aquellas que mejoran los derechos mínimos que corresponden a los trabajadores por ley, convenio colectivo o contrato, pues los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral se regulan, además de por las disposiciones legales y reglamentarias del Estado, por los convenios colectivos y por la voluntad de las partes, «d) Por los usos y costumbres locales y profesionales», artículo 3 del Estatuto de los Trabajadores aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, (ET).

**83.-** La CMB es aquella que el trabajador ha obtenido a lo largo de su relación laboral, cuando el empresario ha manifestado su voluntad de mejorar los derechos del trabajador, sea de forma expresa o implícita, y solo se puede modificar o eliminar por acuerdo entre los trabajadores a los que les corresponde el derecho adquirido y el empleador, mediante una modificación sustancial de las condiciones de trabajo -artículo 41 del ET-, o a través de la compensación y absorción en la forma prevista en el artículo 26 del ET.

**84.-** Según la sentencia del Tribunal Supremo 3124/2017, de 13 de julio:

> «a).- La CMB requiere ineludiblemente que la misma se haya adquirido y disfrutado en virtud de la consolidación del beneficio que se reclama, por obra de una voluntad inequívoca para su concesión, de suerte que la ventaja se hubiese incorporado al nexo contractual precisamente por «un acto de voluntad constitutivo» de una ventaja o un beneficio que supera las fuentes legales o convencionales de regulación de la relación contractual de trabajo; b).- Lo decisivo es la existencia de voluntad empresarial para incorporar al nexo contractual y que no se trate de una mera liberalidad -o tolerancia- del empresario, por lo que no basta la repetición o persistencia en el tiempo del disfrute, sino que es necesaria la prueba de la existencia de esa voluntad de atribuir un derecho al trabajador; y c).- Así atribuido el beneficio, el misma se incorpora como CMB al nexo contractual y no puede extraerse del mismo por la exclusiva decisión del empresario, sino que pues en cuanto tal -CMB- es calificable como un acuerdo contractual tácito amparado en el art. 3.1.c)

ET y mantiene su vigencia mientras las partes no acuerden otra cosa o en tanto no sea compensada o neutralizada por norma posterior -legal o colectivamente pactada- que sea más favorable, siendo de aplicación las previsiones del art. 1091 del CC acerca de la fuerza de obligar de los contratos y del art. 1256 CC acerca de la imposibilidad de modificar los términos del contrato de forma unilateral».

**85.-** Pues bien, el artículo 9 del Convenio Colectivo Estatal de Acción e Intervención Social 2015-2017, establece que «firmado y publicado este Convenio y habiendo desplegado todos sus efectos, si hubiere, previas al mismo, condiciones más beneficiosas de carácter personal implantadas por las organizaciones, o secciones, o unidades de producción de estas, cuando aquellas superen las especificadas en este Convenio de forma global y anual se mantendrán en su totalidad de tal forma que ninguna persona trabajadora pueda verse perjudicada por la implantación de ningún apartado acordado en este Convenio».

**86.-** Hay que precisar que no compete a esta jurisdicción contable determinar, en relación con los trabajadores de la AMV, si nos encontramos ante una CMB, lo cual es competencia exclusiva del orden social de la jurisdicción, pues sólo dicho orden puede determinar si existe esa voluntad empresarial de incorporarla al nexo contractual.

**87.-** Solo la jurisdicción social puede determinar la incidencia de la repetición o persistencia en el tiempo del disfrute del derecho y, lo que es más importante, la existencia de esa voluntad inequívoca de atribuir al trabajador un derecho, porque no es suficiente «la repetición o la mera persistencia en el tiempo del disfrute de la concesión, sino que es necesario que dicha actuación persistente descubra la voluntad empresarial de introducir un beneficio que incremente lo dispuesto en la ley o el convenio» ( SSTS 3 de noviembre de 1992; de 7 de junio de 1993; de 8 de julio de 1996, y de 24 de septiembre de 2004, entre otras muchas).

**88.-** Pero lo que sí corresponde al enjuiciamiento contable es decidir, a nuestros efectos, si esos pagos eran subvencionables en cuanto de manera indubitada estaban destinados a la consecución el buen fin de las subvenciones, pues de esa calificación depende el que deban o no ser reintegrados a la hacienda pública como pretende el Ministerio Fiscal, por haber causado un daño indemnizable a la hacienda pública.

**89.-** Si acudimos al relato de hechos probados se puede comprobar que la Consejería de Bienestar Social y Sanidad de la CA de Melilla, había concedido subvenciones para el desarrollo de programas de formación dirigidos a colectivos de riesgo de exclusión, a la AMV, desde el año 2009; que el personal contratado por la AMV para ejecutar los programas de formación era el mismo desde el año 2011, pues: «los trabajadores mantenían un relación laboral con la entidad de años atrás, la plantilla de este convenio ya tenía su antigüedad correspondiente y unos salarios consolidados»; «era un programa continuista que se mantuvo en el tiempo»; que las personas que trabajaban para ejecutar los convenios de colaboración eran «siempre…. las mismas de convenios anteriores», -hechos probados decimoquinto y decimosexto-. Y, también ha quedado probado que el gasto de personal que se consignaba para ejecutar los programas de formación objeto de las subvenciones era siempre el mismo.

**90.-** En definitiva, ha quedado probado que el «incentivo, plus de bonificación» se venía pagando desde 2011 al personal contratado por la AMV.

**91.-** Así pues y sin entrar a calificar esos pagos como CMB, se puede afirmar que, a los efectos propios de este enjuiciamiento contable, existían unas condiciones laborales consolidadas en el tiempo; que es aplicable el principio de norma mínima establecida en el artículo 3.3 del ET y que el artículo 9 del convenio aplicable, que literalmente se ha transcrito en el párrafo 85 de este fundamento de derecho, garantiza las condiciones más favorables preexistentes.

**92.-** En suma, los gastos de personal responden a la naturaleza de la actividad subvencionada, resultan estrictamente necesarios para la consecución de los

fines de las subvenciones, lo cual no ha sido discutido por las partes, y no son contrarios a las disposiciones del convenio colectivo aplicable. Son, por tanto, a efectos de este enjuiciamiento contable, gastos subvencionables, tal como los define el artículo 31 de la LGS.

**93.-** En consecuencia, la falta de reintegro de las cantidades pagadas por la AMV a los trabajadores contratados en 2018 y 2019, para la ejecución de los programas de formación objeto de los convenios de colaboración suscritos con la CA de Melilla, no ha ocasionado daño alguno real y efectivo a la hacienda pública que deba ser resarcido por esta vía de exigencia de responsabilidad contable.

**NOVENO**. - **Desestimación de la demanda y costas**

**94.-** Ciertamente, la auténtica naturaleza del acto de justificación de las subvenciones es acreditar el cumplimiento de la finalidad a que la resolución administrativa que concedió la subvención subordina la plenitud de los efectos jurídicos del acto de concesión y hay que reiterar que las partes no han puesto en duda que los gastos controvertidos en este juicio estuvieran estrictamente dirigidos a cumplir la finalidad de las subvenciones.

**95.-** En definitiva, no ha quedado probada la existencia de un daño real y efectivo en los fondos de la CA de Melilla, lo que es motivo suficiente para, sin necesidad de verificar otros pronunciamientos, desestimar íntegramente la demanda del Ministerio Fiscal: si no existe un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a bienes y derechos determinados de titularidad pública, no puede existir responsabilidad contable.

**96.-** Lógica consecuencia de cuantos razonamientos se han expuesto es la desestimación íntegra de la demanda formulada por el Ministerio Fiscal contra don C.

**97.-** En cuanto a las costas, no procede su imposición en virtud de lo establecido en el art. 394. 5 de la LEC, según el cual: «En ningún caso se impondrán las costas al Ministerio Fiscal en los procesos en que intervenga como parte»

En su virtud, vista la legislación vigente, procede dictar el siguiente

**FALLO**

**ÚNICO. -** Desestimo la demanda interpuesta por el Ministerio Fiscal contra don C., a quien se absuelve de las pretensiones en su contra formuladas. Sin imposición de costas.

Contra la presente resolución las partes pueden interponer recurso de apelación ante esta Consejera de Cuentas y para la Sala de Justicia, en el plazo de quince días, conforme a lo establecido en el art. 85 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en relación con el art. 80 de la Ley 7/1988 de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

Así, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN. - Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Sra. Consejera que la suscribe.

*La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.*