

# EAPC - Gestió i control de subvencions i ajuts



Problemàtica sobre la naturalesa jurídica de la subvenció quan un alt percentatge dels costos de l'activitat proposada són despeses de personal

13-03-2019

El concepte *subvenció* és recollit en l'article 2 de la Llei 38/2003, de 17 de novembre, general de subvencions (LGS). Aquest precepte considera subvenció tota disposició dinerària realitzada per les administracions públiques a favor de persones públiques o privades, sempre que reuneixi els requisits següents:

- a) Que el lliurament es faci sense contraprestació directa dels beneficiaris. Sobre aquesta qüestió, el Tribunal Suprem (STS de 20 de gener de 2005) assenyala que resten al marge del concepte *subvenció* els lliuraments que tinguin naturalesa onerosa.
- b) Que el lliurament estigui subjecte al compliment d'un determinat objectiu, l'execució d'un projecte, la realització d'una activitat o l'adopció d'un comportament singular, ja realitzats o per desenvolupar en un futur.
- c) Que el projecte o l'activitat finançat per l'Administració tingui per objecte el foment d'una activitat d'utilitat pública o interès social o de promoció d'una finalitat pública.

La naturalesa jurídica de la subvenció és la d'un acte unilateral de l'Administració que busca fomentar o promocionar una activitat privada desenvolupada per una entitat, que desperta interès en l'Administració per la connexió que té amb l'interès general.

El **contracte**, per la seva banda, és un acte bilateral de caràcter oneros, on hi ha contraprestació, és a dir, una part s'obliga a complir una prestació prèviament detallada, a canvi d'un preu. Hi ha una contraposició d'interessos total i un interès patrimonial. Amb caràcter general es tracta de desenvolupar una activitat singular i específica que arribarà a formar part del tràfic mercantil.

Com assenyala Teresa Moreo, en l'article de la revista *Observatorio Contractación Pública*, número 11, sota el títol "De vuelta con la diferencia entre contrato, convenio y subvención", per distingir entre contracte i subvenció cal discernir qui és el promotor de l'activitat prestada: "La competència per contractar està estretament relacionada amb l'activitat de servei públic, en el sentit ampli del terme. Davant l'activitat de foment, que és una activitat de promoció o estímul, en l'activitat de prestació –materialitzada en la majoria dels casos mitjançant contractació

externa- el promotor és l'Administració. Resulta per tant necessària la determinació del promotor de l'activitat com a punt de partida per qualificar el negoci o també per determinar l'aplicació pressupostària de la despesa que en derivi.”

En l'àmbit de la subvenció, en canvi, l'activitat finançada sempre ha de ser propietat i d'utilització exclusiva de l'entitat beneficiària.

Per tant, les diferències entre un acte de celebració d'un contracte i un acte de concessió de subvenció podríem resumir-les en les següents:

CARACTERÍSTIQUES	Contracte	Subvenció
Modalitat de l'acte	Bilateral	Unilateral
Propietat de l'activitat	Pública	Privada
Promotor de l'activitat	Administració	Unilateral
Existència d'interès	Patrimonial	General
Caràcter de l'acte	Onerós	Gratuït

Un cop vistes les diferències teòriques entre contracte i subvenció, que aparentment marquen una línia molt precisa entre ambdues figures jurídiques, a la pràctica podria succeir que, depenent de les condicions d'atorgament d'una subvenció, la naturalesa jurídica d'aquesta es podria confondre amb la d'un contracte.

Per exemple, si concorressin una sèrie de fets, que en l'àmbit de l'Administració local no és un supòsit infreqüent, com ara:

- Pel que fa al procediment, un atorgament de la subvenció mitjançant un procediment directe, sense concurrència (justificant l'excepció de la possibilitat de concurrència pública de l'article 22.2.c de la LGS).
- Pel que fa al finançament, amb un elevat percentatge de finançament de l'activitat per part de l'Administració pública.
- Pel que fa a la finalitat del beneficiari, que es dediqui en exclusivitat a l'activitat subvencionada orientada a prestar serveis assistencials o intel·lectuals amb un alt percentatge de despeses de personal en els costos presentats.

L'exemple gràfic del desglossament dels costos seria el següent:

#### DESPESES DE L'ACTIVITAT SUBVENCIONADA

Concepte	Previsió total
Recursos humans (retribucions i Seguretat Social)	92.439,52 €
Lloguers (materials i infraestructura)	
Subministraments (electricitat, aigua, gas)	
Comunicacions (telèfon, xarxes, correus, etc.)	

Concepte	Previsió total
Manteniment d'edificis i instal·lacions	
Adquisició de material fungible (d'oficina, etc.)	
Transport i missatgeria	800,00 €
Publicitat i propaganda	400,00 €
Assegurances	900,00 €
Allotjament i dietes	900,00 €
Viatges i desplaçaments	
Treballs realitzats per empreses externes (neteja, seguretat, d'altres directament relacionades amb el projecte)	
Subvencions a altres entitats	
Inversions, si s'escau (cal detallar-les en diferents conceptes)	
Altres despeses (no incloses en cap dels apartats anteriors)	2.000,00 €
<b>TOTAL DESPESES</b>	<b>97.439,53 €</b>

En aquest exemple, si li assignem imports i ràtios, obtindríem que si el cost total de l'activitat és de 97.439,53 euros i el cost de personal per efectuar-la és de 92.439,53 euros, aquest últim cost és un 94,86 % del cost total.

Si, com hem anunciat més amunt, l'activitat de l'entitat coincideix amb la prestació d'un servei assistencial, podria també estar tipificat com a serveis a l'efecte de l'article 17 de la Llei 9/2017, de contractes del sector públic. Si el finançament de l'activitat és d'un 80%, vol dir en el nostre exemple que l'Administració finançarà l'import de 77.951,62 euros del total de 97.439,53 euros que costa efectuar la totalitat de l'activitat. Tenint en compte que aquesta activitat subvencionada és l'única que fa l'entitat, caldria qüestionar-se si s'està finançant l'estructura de l'entitat o l'activitat d'interès públic.

Si fem aquesta anàlisi de conjunt, tenint en compte que l'activitat privada d'interès municipal és similar a prestacions que està contractant l'Administració en el mercat per prestar els seus propis serveis municipals i s'ha concedit la subvenció de manera directa, sense concurrència, es podria concloure en aquest cas concret que la promotora de l'activitat és l'Administració, que la relació és de caràcter bilateral amb contraprestació i que, per tant, es podria tractar d'un contracte.



## **Carme Torres Morales**

Directora de Coordinació Econòmica d'Intervenció General i Interventora Delegada de l'Ajuntament de Barcelona