



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 4 / 1 9 9 9

La Laguna, a 12 de marzo de 1999.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Recurso de revisión formulado por A.M.G.G., contra resolución de 14 de febrero de 1997, por la que se declara extinguido el contrato de acceso diferido a la propiedad correspondiente a la vivienda de protección oficial de promoción pública sita en el término municipal de Arafo, por fallecimiento de su adjudicatario R.G.G. (EXP. 3/1999 RR)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente Dictamen, según el escrito de solicitud del Excmo. Sr. Presidente del Gobierno, lo constituye la Propuesta de Resolución del recurso extraordinario de revisión formulado por J.M.A.G., en representación de A.M.G.G., contra la resolución del Director General de la Vivienda de 14 de febrero de 1997, por la que se declara extinguido el contrato de acceso diferido a la propiedad correspondiente a la vivienda de protección oficial de promoción pública sita en el término municipal de Arafo, por fallecimiento de su adjudicatario, R.G.G.

La solicitud de Dictamen y la competencia del Consejo para emitirlo con carácter preceptivo encuentran cobertura en los arts. 11 y 10.6 de la Ley del Consejo Consultivo (LCC), en relación este último precepto con el art. 22.9 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado (LOCE).

La competencia del Director General de la Vivienda para resolver sobre este recurso extraordinario de revisión deriva de que ha sido este mismo órgano el que ha dictado la presumible resolución recurrida (art. 118.1 de la Ley 30/1992, de 26 de

* **PONENTE:** Sr. Cabrera Ramírez.

noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, LPAC).

Se cumple además el requisito de la firmeza de este acto en vía administrativa, ya que no fue objeto de recurso ordinario en plazo (art. 118.1 LPAC).

II

1. El presente procedimiento de recurso extraordinario de revisión se inicia el 2 de noviembre de 1998 mediante escrito formulado a nombre de A.M.G.G. por el Abogado J.M.A.G., actuando en su representación como acreditó, por el que se solicita se admita dicho escrito en el que interpone el mencionado recurso, sin que conste en absoluto cuál es la Resolución cuya revisión interesa y, así, como petición principal, que "se admita la subrogación de A.G.G. y su hijo J.M.F.G. en la vivienda sita en la Villa de Arafo, sustituyendo al difunto R.G.G.". No obstante, la Propuesta de Resolución (PR) de la Dirección General de la Vivienda ha entendido que el recurso de revisión se ha formulado contra su Resolución de 14 de febrero de 1997 por la que se declaró extinguido el contrato de acceso diferido a la propiedad correspondiente a la vivienda de protección oficial de promoción pública, objeto de este expediente, por fallecimiento de su adjudicatario R.G.G. y así se ha tramitado el expediente cuya Propuesta de Resolución es objeto de este Dictamen. Conviene destacar, sin embargo, que la recurrente lo que solicita es lo antes expuesto, con base en que ella es la legítima poseedora de la vivienda en cuestión, puesto que es la que ocupa con su mencionado hijo, a cuya vivienda renunciaron expresamente la ex-esposa y las hijas del titular R. y además le fue adjudicada a la recurrente en el Convenio regulador de la separación judicial con su ex-marido G.J.F.G. que fue aprobado en sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Güímar de fecha 13 de julio de 1998 (folios 54 a 56 del expediente), ya que este matrimonio la había adquirido en documento privado de compraventa de fecha 18 de agosto de 1995 (folios 57 a 61).

La instante del recurso de revisión funda su pretensión, en primer lugar, en la causa 1ª del artículo 118.1 LPAC, ya que no se otorgó audiencia a su representada en la tramitación del expediente que terminó con aquella Resolución, considerando que ella y su hijo ostentaban un interés legítimo en la vivienda al tener en ella su domicilio habitual, por lo que "se ha producido un quebranto en interpretación del Derecho y la formación del expediente (...)". En segundo lugar, también fundamenta

el recurso en la causa 2ª del mismo artículo 118.1 LPAC, al considerar como “documento nuevo” la Resolución de la Viceconsejería de Infraestructuras por la que se inadmite el recurso ordinario formulado por A.M.G.G. contra la comunicación, que no resolución, dirigida por la Dirección General de la Vivienda en contestación a la información solicitada por la misma. La recurrente entiende que éste es “un documento nuevo aportado por la Administración donde se reconoce y afirma lo relatado en el primer motivo de forma del presente escrito”.

Con independencia de esos motivos, que la recurrente denomina “motivos formales”, añade otros denominados “motivos de fondo”, en los que fundamenta su derecho y el de su hijo a subrogarse por sucesión en la vivienda que fue de su hermano R.G.G., ya que -afirma- se ha acreditado mediante certificaciones del Ayuntamiento de Arafo que han venido ocupando la referida vivienda durante más de diez años, que según certificados catastrales carecen de propiedades y, finalmente, que no obtienen ingresos suficientes para realizar la declaración del impuesto sobre la renta de las personas físicas.

Considerando la fecha de 14 de febrero de 1997 de la Resolución, cuya supuesta revisión se solicita, y la de presentación del escrito en que se formula el llamado por la recurrente recurso extraordinario de revisión hay que concluir que se ha formulado dentro del plazo que, para el basado en el artículo 118.1,1ª LPAC, establece en el apartado 2 del mismo artículo. Igualmente se cumple el plazo fijado por el mismo precepto legal para el basado en la causa 2ª.

2. Ahora bien, con base en los datos reseñados anteriormente, la Propuesta de Resolución debió entrar a examinar si se desprende del escrito de interposición del recurso extraordinario de revisión cuál es la resolución objeto de impugnación en la revisión formulada. El artículo citado 118.1 LPAC dice expresamente que “contra los actos que agoten la vía administrativa o contra los que no se hayan interpuesto recurso administrativo en plazo, podrá interponerse el recurso extraordinario de revisión (...)”. Por tanto, es necesario establecer la resolución impugnada y no consta en el mencionado escrito cuál es el acto de la Administración que se impugna, sí el acto que agota la vía administrativa, que sería la Resolución del Viceconsejero de Infraestructuras de fecha 2 de octubre de 1998 que inadmitió el recurso ordinario contra la comunicación dirigida por el Director General de la Vivienda con fecha 22 de junio de 1998, conforme así parece deducirse del mismo escrito, pues se dice en

el mismo "se resuelve dicho Recurso Ordinario, con la no admisión del mismo por tratarse de un acto de comunicación" y además que "dada la gravedad de las afirmaciones vertidas en el escrito de contestación al Recurso Ordinario, por medio de la presente se interpone en plazo y forma el correspondiente Recurso Extraordinario de Revisión"; o, por el contrario, la Resolución impugnada es, como lo ha entendido la Administración, la de 14 de febrero de 1997 que declaró extinguido el contrato de acceso diferido a la propiedad de la vivienda en cuestión, pero contra esta Resolución no se ha agotado por la recurrente la vía administrativa ordinaria, una vez conocida la existencia de esa Resolución, bien por su publicación en el Boletín Oficial de Canarias y los otros medios en que se publicó, bien cuando tuvo conocimiento de la misma en la comunicación que le hizo el Director General de la Vivienda, cuyo acto de comunicación recurrió, pero no así la Resolución de 14 de febrero de 1994. Y es que, aún cuando el artículo 118.1 dispone, como hemos visto, que también puede interponerse el recurso extraordinario de revisión contra los actos contra los que no se haya interpuesto recurso administrativo en plazo, esto no significa en modo alguno que el recurso de revisión sirva para replantear las cuestiones que tienen su cauce administrativo en el recurso ordinario. Esta cuestión sí que afecta a la admisión o inadmisión del recurso extraordinario de revisión interpuesto que ha debido ser considerada en la Propuesta de Resolución.

3. Por otra parte, admitiendo que la Resolución impugnada ha sido la Resolución de 14 de febrero de 1997, sobre la base de que el defecto formal que se alega por la recurrente es la falta de audiencia a ella y su hijo en el expediente al que puso fin dicha Resolución, las circunstancias, que la recurrente llama motivos formales, en que basa, y son los únicos en que puede basarse, el recurso interpuesto no son subsumibles en las circunstancias 1ª y 2ª del artículo 118.1 LPAC. En efecto, no cabe la circunstancia 1ª, porque ésta exige "error de hecho" que resulte de los documentos incorporados al expediente, y no se señalan los documentos en que ese error pueda resultar y menos aún que se trate de un error de hecho, pues lo que fundamenta es que se ha producido un quebranto en la interpretación del Derecho, y es comúnmente aceptado que no puede fundarse este recurso de revisión en el error en la interpretación de normas.

En cuanto a la circunstancia 2ª del mismo artículo, se ha de basar en que aparezcan o se aporten documentos de valor esencial para la resolución, pero ese documento nuevo que ha de aparecer en ningún caso puede ser la Resolución que pone término al expediente promovido por la recurrente.

El examen de los motivos formales en que se apoya el recurso extraordinario de revisión interpuesto, que no se ha hecho en la Propuesta de Resolución, lleva también a la inadmisión del mismo.

III

1. La Propuesta de Resolución fundamenta la inadmisión del recurso extraordinario de revisión interpuesto en la falta de legitimación de la recurrente, para cuya conclusión la Propuesta de Resolución tiene que entrar, en su único fundamento de Derecho, en el motivo de fondo que invoca la recurrente en su escrito de interposición del recurso que inadmite y en denegar la subrogación de A.G.G. y su hijo en la vivienda sita en la Villa de Arafo, sustituyendo al difunto R.G.G. Por ello, cuando la Propuesta de Resolución dice al comienzo de su fundamento de Derecho que “antes de entrar a conocer sobre el fondo del asunto planteado, procede examinar la concurrencia de los requisitos formales necesarios para su admisión a trámite, siendo que en el presente caso cobra especial relevancia el referido a la legitimación para entablar la presente impugnación”, sin embargo no tiene más remedio que entrar en el fondo para determinar o no la existencia de la legitimación, esto es, decidir sobre el derecho que tienen o no a subrogarse la recurrente y su hijo. Y esto ocurre así en todos aquellos supuestos en que la circunstancia legitimatoria se hace depender del derecho mismo afirmado, pues es muy difícil separar la atribución subjetiva del derecho de las consecuencias objetivas del mismo.

Parece claro que, aunque nada se dice expresamente en el artículo 118.1 LPAC respecto del recurso extraordinario de revisión, al mismo es aplicable el artículo 107.1 de la misma Ley al disponer que los interesados podrán interponer el recurso ordinario, y por tanto que los interesados también podrán interponer aquel otro. Por lo que hay que acudir al art. 31.1 LPAC para saber quiénes pueden ser interesados según la Ley, y pueden ser los titulares de derechos o de intereses legítimos. Pues bien, cuando se trata de titulares de derecho es difícil separar la legitimación del derecho sustantivo en que se funda y por tanto examinar separadamente la legitimación como requisito previo procedimental de la cuestión de fondo, porque están muy imbricadas. En cambio, esto no ocurre de tratarse de un titular de interés legítimo, que es un concepto mucho más amplio.

Pues bien, si puede ser discutible para la recurrente que sea o no titular de un derecho, no lo es que sea titular de un interés legítimo, pues cuando se alega que es ocupante de la vivienda con diez años de antigüedad -sea o no cierto- aunque dice que resulta de certificaciones municipales, que tiene un supuesto derecho a subrogarse en sustitución del titular de la vivienda cuestionada e incluso invoca la adquisición de la vivienda en virtud de una compraventa que hizo la recurrente y su entonces marido al titular de la vivienda, tiene tal apariencia de derecho que, al menos, habría que considerarle una interesada legítima para interponer el recurso extraordinario de revisión.

2. Ahora bien, si como se hace en la Propuesta de Resolución, con el fin de determinar si tiene o no legitimación la recurrente y su hijo, se entra a examinar si los mismos tienen derecho a subrogarse en los derechos y obligaciones dimanantes del contrato de adjudicación de la vivienda de protección oficial de promoción pública en base del artículo 53 del Real Decreto 3.148/1978, de 10 de noviembre, como así lo tiene declarado el Tribunal Supremo en Sentencia, entre otras, de 13 de julio de 1987 y de 28 de julio de 1988, cuyo precepto, además de exigir requisitos de capacidad económica, efectúa una remisión a la legislación arrendaticia común, por lo que, en este caso, habrá de tenerse en cuenta lo dispuesto en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, según la cual sólo podrán tener derecho a la subrogación del texto refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964, "el o la cónyuge del arrendatario no separado legalmente o de hecho, o en su defecto, los hijos que conviviesen con él durante los dos años anteriores a su fallecimiento, y aún en defecto de los anteriores, se podrán subrogar los ascendientes del arrendatario que estuviesen a su cargo y conviviesen con él tres años, como mínimo, de antelación a la fecha de su fallecimiento", para llegar a la conclusión de que la recurrente y su hijo son hermana y sobrino respectivamente que no tienen ese derecho a tal subrogación, lo cual es totalmente correcto, la Propuesta de Resolución lo que tiene entonces que declarar no es la inadmisión, sino la desestimación del recurso extraordinario de revisión formulado en el supuesto de que fuera admisible, de entre las opciones que establece el artículo 113.1 LPAC.

En el mismo sentido sería la conclusión a adoptar si, como sería correcto, se entrara a examinar el otro supuesto de legitimación que presuntamente se invoca por la recurrente, esto es que ella y su ex-marido adquirieron por compraventa en documento privado de R.G.G. la controvertida vivienda y a ella se le adjudicó en el

Convenio Regulador de su separación judicial aprobado por sentencia, pues la mencionada venta es absolutamente nula, ya que, de acuerdo con la normativa reguladora del contrato de acceso diferido a la propiedad de las viviendas de protección oficial por medio del mismo se transfiere únicamente al adjudicatario la posesión de la vivienda en régimen de arrendamiento, reteniendo la entidad adjudicante el dominio hasta que aquél abone la cantidad total estipulada, en cuyo momento y sólo en ese se produce la transmisión del dominio. Por tanto, la falta de ese presunto derecho a la adquisición de la vivienda, no sólo deslegitima a la recurrente, sino que desestima el derecho sustantivo que pretende, por lo que también el Resuelvo de la Propuesta de Resolución debe de ser no ya de simple inadmisión, sino de desestimación.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho, aunque pueda declararse la inadmisión si se apoya en las deficiencias señaladas en el Fundamento II e, incluso, declarar la desestimación en cuanto al fondo, conforme a lo razonado en el Fundamento III.