



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 8 / 2 0 0 5

(Sección 1ª)

La Laguna, a 7 de marzo de 2005.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Industria, Comercio y Nuevas Tecnologías en relación con la *revisión de oficio de la Resolución del Director General de Comercio, de 20 de septiembre de 2004, por la que se resuelve la convocatoria de concesión de subvenciones para la realización de inversiones destinadas a la modernización del comercio minorista, realizada por Orden de 12 de abril de 2004, por la que se concedió subvención a F., S.L. (EXP. 75/2005 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 24 de febrero de 2004, el Consejero de Industria, Comercio y Nuevas Tecnologías interesa, preceptivamente y por el procedimiento ordinario [al amparo de los arts. 11.1.D.b), 12.3 y 20.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo], Dictamen en relación con la Propuesta de Resolución por la que se resuelve procedimiento revisor, iniciado por causa de nulidad de pleno derecho cuya declaración se propone, de la Resolución de la Dirección General de Comercio de 20 de septiembre de 2004, por la que se resuelve la convocatoria de concesión de subvenciones (Orden de 12 de abril de 2004) para la realización de inversiones destinadas a la modernización del comercio minorista, habiendo resultado beneficiaria, entre otras, la empresa F., S.L. (la empresa interesada).

2. Este procedimiento revisor -cuya Propuesta resolutoria ha sido preceptivamente informada por el Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias [art.

* PONENTE: Sr. Lazcano Acedo.

20.f) del Reglamento del mencionado Servicio, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero]- cuenta con los siguientes Antecedentes:

(...)¹

3. La Administración ha de resolver el procedimiento de revisión iniciado en un plazo de 3 meses, siendo así que, transcurrido ese plazo "sin dictarse Resolución" se producirá la "caducidad del mismo" (art. 102.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, LRJAP-PAC). Habiéndose iniciado el expediente el 9 de diciembre de 2004, el plazo para resolver vence el 9 de marzo del corriente año, por lo que es inminente su término, lo que ha obligado a emitir el Dictamen con la mayor brevedad posible a fin de que se actúe en consecuencia sin perjudicar la adecuada y pronta resolución del procedimiento de que se trata. Se constata que la dilación en la tramitación del procedimiento se debe imputar al tiempo que el Servicio Jurídico tardó en emitir su informe (de 11 de enero de 2005 al 22 de febrero) lo que ha colocado el procedimiento, dados los términos que la Ley dispone, en riesgo de caducidad.

En todo caso, no se ha acordado la suspensión del plazo resolutorio, lo que podría interferir el cómputo del mismo para evitar la declaración de caducidad, por lo que no se precisa aquí discernir su procedibilidad a la vista del art. 102.5 LRJAP-PAC; aunque la Propuesta -seguramente con ese fin- hace referencia expresa a los arts. 104 y 111 LRJAP-PAC. Ahora bien, se advierte que, por lo que al segundo precepto atañe, su cita es incorrecta en este caso al no tratarse de la interposición de recurso administrativo alguno; mientras que cabe la del primero, dedicado justamente al procedimiento revisor y que permite la suspensión de la ejecución del acto cuando la misma "pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación". No obstante, en este supuesto no es aplicable porque la cuestión se circunscribe a la indebida entrega subvencional de una cantidad de dinero y, en su caso, su recuperación para el Tesoro público.

En todo caso, de proceder tal suspensión, hubiera debido acordarse separadamente tras iniciarse el procedimiento revisor y no con la resolución del mismo, que lleva aparejada la devolución de las cantidades entregadas, y, además, sólo si lo han sido.

¹ Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

II

1. El fundamento de la revisión plantea una primera cuestión: La de determinar si el incumplimiento de la base segunda de la convocatoria afecta a un requisito esencial o no; concepto -el de esencial- que, dada la interpretación restrictiva de los supuestos de revisión de oficio, debe ser asimismo interpretado restrictivamente.

Requisito esencial es aquel que atañe a una circunstancia o condición a la que se anuda de forma directa e inmediata la obtención de un derecho o de una posición jurídica ventajosa. Esa esencialidad (que se ha apreciado en distintos Dictámenes de este Consejo: DDCC 96/2000, de 29 de junio, y 96/1999, de 15 de octubre, y 89/1998, de 2 de diciembre) es de necesaria consideración, pues de no concurrir el vicio existente no sería constitutivo de nulidad de pleno derecho, sino de anulabilidad (art. 63 LRJAP-PAC), con las consecuencias previstas en el art. 103 de dicha Ley: Declaración de lesividad del acto y ulterior impugnación contencioso-administrativa.

2. Al margen de que no resulta claro a qué exacto epígrafe obedece la real actividad desempeñada por la empresa interesada (escrito inicial, epígrafe 663.1; aportación de declaración censal, epígrafe 647.2; informe del Servicio municipal, epígrafe 665), lo cierto es que ninguno de esos epígrafes figuraban en la base segunda como potencialmente subvencionables; luego la empresa interesada carecía de un requisito objetivo, previsto en la base sin género de duda alguno, que le impedía concurrir a la convocatoria instada. La empresa no estaba dada de alta en alguno de los epígrafes subvencionables, sino, al parecer, en uno en el que no se requería licencia de apertura que, lógicamente, por ello tampoco pudo aportar.

Cabe, pues, la revisión de oficio por el concurso de la citada causa de nulidad de pleno derecho y, además, que la Resolución revisada sea declarada nula con tal fundamento.

3. Dicho esto, debemos, sin embargo, efectuar algunas reflexiones sobre la naturaleza de las subvenciones, en cuanto acto administrativo singularmente cualificado por su origen, función y naturaleza.

La opinión en esta materia tanto de la doctrina científica como de la legal es diversa, lo cual obedece a que, en cada caso, la misma se sustenta en uno u otro

aspecto del régimen jurídico subvencional, por lo que opiniones formalmente contradictorias simplemente evidencian distintos perfiles de la subvención en cuanto técnica prototípica del fomento administrativo.

La revisión de oficio procede respecto de actos declarativos de derechos y la subvención, o más bien su obtención, es uno de esos derechos que, en cuanto otorgado, se incorpora en el patrimonio del beneficiario. Por tanto, la Resolución que otorgue la subvención es el acto declarativo que deberá ser revisado si se dan las circunstancias previstas en la Ley para instar su revisión de oficio. Este esquema no es sino la aplicación a los actos subvencionales de los principios y reglas que ordenan la revisión de oficio.

Se considera subvención, "cualquiera que sea la denominación que se le asigne, toda atribución patrimonial gratuita a favor de personas físicas o jurídicas destinada al fomento de una determinada actividad o comportamiento de interés público o social" (art. 3.2 Decreto 337/1997, de 19 de diciembre, por el que se establece el Régimen general de ayudas y subvenciones de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias).

Por mor de este Reglamento [art. 10.c) y d)], en las bases de la convocatoria deben figurar los requisitos exigidos para tener acceso a las ayudas y subvenciones, así como la forma de acreditarlos, y la relación detallada de los documentos a aportar por lo solicitantes.

El mismo Reglamento contempla un procedimiento de reintegro de subvenciones concedidas cuando su preceptor, entre otros supuestos, no reúna "los requisitos exigidos para su concesión"; pero aquí no nos encontramos, simplemente, ante la eventualidad de una devolución de una cantidad indebidamente entregada (se deduce del expediente), sino ante la necesidad de anular un acto contrario a Derecho por causa susceptible de ser considerada como de nulidad de pleno Derecho, para lo que el Ordenamiento articula el procedimiento revisor y dentro de él el de revisión de oficio.

En este sentido y como ya se puso de manifiesto, la Orden de convocatoria establecía, de modo claro y concorde con el Reglamento General de aplicación, los requisitos exigidos para tener acceso a la subvención objeto de la convocatoria, careciendo el interesado de un requisito objetivo que le impedía concurrir a aquélla con carácter determinante.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina favorablemente la Propuesta de Resolución del procedimiento revisor de oficio al ser ajustada a Derecho, por concurrir la causa de nulidad alegada como fundamento del mismo.