Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 6 1 / 2 0 0 6

(Sección 1ª)

La Laguna, a 10 de noviembre de 2006.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Economía y Hacienda en relación con el *recurso extraordinario de revisión interpuesto por A.F.H.P., contra la Orden del Consejero de Economía y Hacienda, de fecha 11 de agosto de 2005, por la que se resuelve la convocatoria para el año 2005, para la concesión de subvenciones a proyectos de creación de nuevas empresas en Canarias, realizada por Orden de 26 de abril de 2005 (EXP. 355/2006 RR) *.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 22 de septiembre de 2006 (R. E. del 04.10), el Excmo. Sr. Consejero de Economía y Hacienda, al amparo de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, solicitó preceptivo Dictamen en relación con la Propuesta de Resolución, que suscribirá como Resolución definitiva el citado Consejero, por la que se resuelve el recurso de revisión interpuesto por A.F.H.P. (el interesado) contra la Orden de 11 de agosto de 2005 por la que se resolvió la convocatoria para el año 2005 (BOC nº 162 del 19 de agosto), para la concesión de subvenciones a proyectos de creación de nuevas empresas en Canarias, previa convocatoria realizada por Orden de 26 de abril de 2005 (BOC nº 89 del 9 de mayo), de conformidad con las bases aprobadas al efecto mediante Orden de igual fecha (BOC nº 88 del 6 de mayo).

2. En cuanto a los requisitos formales del presente procedimiento revisor, ha de decirse que este recurso extraordinario de revisión procede sólo contra los actos firmes en vía administrativa (art. 118.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de

---

* **PONENTE: Sr. Lazcano Acedo.**

Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, LRJAP-PAC), lo que es el caso, pues el Consejero de Hacienda no posee superior jerárquico [art. 109.c) LRJAP-PAC], siendo competente para su resolución el mismo órgano que lo dictó dentro del plazo de cuatro años desde la notificación de la Resolución impugnada (art. 118.2 LRJAP-PAC), al haberse alegado como causa del recurso error de hecho (art. 118.1.1ª), plazo que se ha cumplido.

Lo que no se ha cumplido es el plazo máximo de resolución, tres meses desde la interposición del recurso (art. 119.3 LRJAP-PAC), lo que no impide que se dicte y notifique, aunque el recurrente ya tiene expedita la vía jurisdiccional contencioso-administrativa.

Se ha cumplimentado el preceptivo trámite de audiencia al interesado, aunque no con la extensión deseable. En efecto, solo se ha llamado al procedimiento al recurrente mas no al último beneficiario de subvención y que, de prosperar el recurso con la extensión que pretende aquél, quedaría desplazado en beneficio de éste. O, incluso, en los términos que se verán posteriormente, al que hubiera recibido el resto de la partida prevista y que por prosperar el primero de los motivos aducidos por el recurrente debiera ceder su derecho a éste.

Se debe hacer constar que, previamente a la formulación de este recurso extraordinario de revisión, el interesado presentó recurso de reposición, desestimado, y tal desestimación habilita la presentación del presente recurso de revisión.

II

1. El carácter extraordinario de este especial recurso explica que su prosperabilidad dependa del concurso de alguna de las circunstancias tasadas en la Ley [art. 118.1 LRJAP-PAC] que, por tratarse, justamente, de un recurso extraordinario, deben ser interpretadas restrictivamente.

En el presente caso, el fundamento del recurso se pretende buscar en la regla 1ª del precepto legal citado; es decir, que al momento de la resolución del procedimiento principal el órgano resolutorio hubiera "incurrido en error de hecho, que resulte de los propios documentos incorporados al expediente".

El interesado entendió en un primer momento –con ocasión de la formulación del recurso- que en la Orden resolutoria de la convocatoria de subvenciones no se tuvo en cuenta el hecho de que la empresa para la que solicitaba la subvención se ubicaba en el término municipal de Moya, ubicación que en las bases de la convocatoria [séptima.Uno.a).2)] se valoraba de forma complementaria con 30 puntos al tratarse de Municipio de la Zona Norte de Gran Canaria calificada como "zona prioritaria".

En fase de vista y audiencia, el interesado alegó un segundo error de hecho, consistente en que la Administración computó la creación de cuatro puestos de trabajo en vez de cinco, no contabilizando al propio solicitante que, como trabajador autónomo, también era susceptible de valoración [base séptima.Uno.b) hasta 23 puntos].

El concurso de ambos errores de hecho determinó la indebida exclusión de la propuesta del interesado, siendo así que si las bases hubieran sido correctamente aplicadas hubieran determinado una puntuación superior a la del último adjudicatario de subvención y por ello consolidado su derecho a percibir la subvención de la que fue, en la inteligencia del recurrente, indebidamente excluido.

2. El error de hecho para ser apreciado como causa revisora debe deducirse de la documentación obrante en el expediente el cual, a lo sumo, se integra también por los archivos de la Administración (DCE 795/1991, de 4 de julio de 1991). El error debe ser "evidente, indiscutible y manifiesto" (STS de 17 de junio de 1981, RJ 1981/2467, entre otras). No cabe, pues, aportar documentos extraños obrantes ciertamente en los archivos administrativos, pero concernientes a expediente distinto.

El error de hecho excluye por sí al error de Derecho, sea cual fuere la acepción, intensidad o alcance del error jurídico. Por ello, no constituyen error de hecho "las posibles interpretaciones erróneas de las normas" (SSTS de 24 de octubre de 1967, Ar. 3890, y de 25 de octubre de 1972, Ar. 4318); "la discrepancia respecto de criterios interpretativos" (STS de 9 de diciembre de 1967, Ar. 4936); "la delimitación del alcance de un precepto legal y su interpretación" (SSTS de 28 de septiembre de 1984, RJ 1984/4528, y de 17 de marzo de 1986, RJ 1986/1828); el "error en la aplicación de normas jurídicas" [STS de 25 de junio de 1974. Ar. 2760]; o "el error en la valoración de los hechos consignados en el documento según la interpretación del interesado" (STSJ de Murcia 96/2000, de 26 de enero, JUR 2000/6599). Las "cuestiones jurídicas", en suma, no constituyen error de hecho; es decir, "el error que

se descubre a través de un juicio de valor es un error *iuris"* (STS de 22 de abril de 1981, RJ 1981/5408).

Para que prospere la alegación de error de hecho, deben concurrir los siguientes requisitos: "que el error se derive de los propios documentos incorporados al expediente (... y) que los documentos (...) existan, estén en el expediente, al dictar el acto cuya revisión se insta" (STSJ de la Comunidad Valenciana 1396/2000, de 20 de octubre, RJCA 2001/281).

3. Delimitada la naturaleza, alcance y límites del concepto "error de hecho", debemos aplicar la jurisprudencia consolidada a los hechos que obran en el expediente.

3.1. La Propuesta de Resolución estima parcialmente la revisión, al entender que se ha incurrido en error de hecho al no computar los 30 puntos de la Base séptima.Uno.a).2). El error consistió en que el solicitante de la subvención consignó como domicilio el de Santa Lucía, municipio excluido de la aplicación de la citaba base, no percatándose la Administración que la localización de las inversiones se encontraba en el Municipio de Moya, que estaba amparado por la referida base. Se trata, en efecto de un manifiesto error de hecho, que determina su prosperabilidad, aunque no determina un cambio en el sentido de la Orden resolutoria de la convocatoria, pues con la revisión admitida el interesado pasa a tener 57.21 puntos y un porcentaje de subvención del 28,65%, mientras que el último de los concurrentes a la convocatoria que obtuvo subvención lo logró con una puntuación de 59.02 puntos y un 29,51% de porcentaje de subvención, magnitudes ambas superiores a las obtenidas por el interesado tras prosperar este motivo del recurso de revisión.

Siendo así, la Propuesta de Resolución deniega la subvención (punto 3 del Resuelvo) por el concurso de la Base novena.Cinco de la Orden de convocatoria ("falta de consignación presupuestaria"), lo que no procede ni es coherente con la previa argumentación.

En efecto, según la citada base "la concesión de subvenciones está limitada por la dotación económica de la convocatoria, por lo que una vez se agote la misma procederá la denegación". Pero no se trata de denegar o no una subvención en razón de que haya o no financiación. Se trata, ahora, de determinar si concurre error de hecho y si lo hay qué efectos tiene ese dato en el acto revisado. En este caso, concurriendo el error, la consecuencia es que no se produce efecto alguno en el acto

revisado, pues la nueva puntuación del interesado y recurrente sigue siendo inferior a la del último de los beneficiarios subvencionados. Y éste debe ser el tercero de los acuerdos de la Propuesta.

El acto revisado agotó la financiación prevista con el último de los beneficiarios (59.02 puntos). No procede ahora, en fase de revisión, decir que se deniega la subvención por falta de dotación presupuestaria.

3.2. El recurrente se quedó a un puesto de obtener subvención. Este hecho y la anterior circunstancia de suficiencia presupuestaria plantean una cuestión incidental, relacionada con que el último de los beneficiarios subvencionables hubiera agotado exactamente la partida prevista para este fin; cierto que el resto que fuera, si lo hubiere, podría no cubrir la subvención del interesado en el procedimiento revisor (24.000 €), pues si así fuera se le debería entregar tras prosperar su recurso por el primero de los motivos alegados, pero como la convocatoria otorgaba subvención hasta que se agotare la dotación de la correspondiente partida, si hubiera un resto, el que fuere, su importe le correspondería al recurrente, menor que la subvención solicitada, en efecto, pero con derecho a la misma. Pues solo con esta entrega *se agota* la partida prevista.

Debe pues modificarse el sentido del punto 3 del Resuelvo en el sentido que fuere preciso, una vez hechas las averiguaciones pertinentes en relación con el grado de agotamiento de la partida referenciada.

III

Tal y como se dijo, en este procedimiento de recurso de revisión se planteó por el recurrente un segundo error de hecho, cuya consideración positiva tendría la virtualidad de hacer que el recurrente pasara de ser el primero de la lista de beneficiarios excluidos a ser el último de los beneficiarios con plenitud de subvención. El error alegado no fue otro que la Administración resolutoria de la convocatoria no tuvo en cuenta que los puestos creados por el recurrente no eran 4 (los valorados por la Orden resolutoria) sino 5, no computándose el de trabajador autónomo que no era otro que el interesado que presentó la solicitud.

Como se ha visto, el error a considerar se debe tratar de un error de hecho deducido de los documentos que obren en el propio expediente, y con el alcance asimismo que anteriormente se razonó.

En el expediente, sin embargo, obra en relación con ese extremo un único documento, Anexo II.A, expresión de la exigencia de la correspondiente base [séptima.Uno.b)] según la cual se valoraría entre 0 y 23 puntos el "potencial de creación de empleo, (incluyéndose) el empleo por cuenta ajena, los autónomos y se excluye el empleo indirecto".

En el citado anexo a la solicitud de subvención se hace constar por el recurrente que "dentro del plazo establecido en las bases de la convocatoria, se compromete a crear puestos de trabajo en un número de CUATRO (4) como consecuencia de la realización de la actividad para la cual se solicita esta subvención", número que no fue cuestionado por el ahora recurrente en revisión con ocasión del previo recurso de reposición, que se fundó en causa distinta; tampoco se citó en el escrito que formalizaba el recurso de revisión. Fue con ocasión del trámite de audiencia de este último recurso cuando el ahora recurrente de revisión indica que en la valoración de su solicitud no se tuvo en cuenta que además de los cuatro puestos de trabajo creados estaba el suyo propio en calidad de trabajador autónomo, también evaluable, por lo que siendo 5 los puestos de trabajo creados le hubiera correspondido una puntuación mayor que la otorgada por la estimación parcial del recurso de revisión, debiendo ocupar por ello el último de los puestos con derecho a subvención desplazando al que correspondiere. Alegación sin embargo que no es aceptada por "extemporánea" e implicar una reformulación de la solicitud inicial del recurrente en revisión.

De los documentos que obran en el expediente no se desprende error de hecho alguno. El interesado consignó 4 puestos de trabajo como creados y ese fue el número de puestos de trabajo evaluados a afectos de resolver el concurso subvencional. No hay error de hecho por cuanto la Administración aplicó al escrito del interesado lo que la base al respecto disponía. La base, ni el impreso de solicitud, distingue entre trabajadores y autónomos, sino que habla de "puestos de trabajo", sean por cuenta ajena o autónomos. Por ello, si el interesado consignó 4, 4 serían, fueran de una u otra condición. Si no eran 4 sino 5, ello no deriva de un error de la Administración, sino de un error del interesado. El error propio no es determinante de error de hecho. Y si lo hubiera habido se debió a un previo error de

apreciación del interesado que predeterminó el alcance del pronunciamiento administrativo. Como antes se dijo, no constituye error de hecho el error en la aplicación de normas jurídicas [STS de 25 de junio de 1974, Ar. 2760] o "el error en la valoración de los hechos consignados en el documento según la interpretación del interesado" (STSJ de Murcia 96/2000, de 26 de enero, JUR 2000/6599).

Para llegar a la convicción del error de hecho habría que deducir de la documentación del expediente que al margen de los 4 trabajadores consignados como de nueva creación había documentos de los que se desprendía que, además, había que computar al interesado como trabajador autónomo. Siempre que para llegar a esa conclusión no haya que realizar valoración alguna. Recuérdese que "el error que se descubre a través de un juicio de valor es un error *iuris"* (STS de 22 de abril de 1981, RJ 1981/5408).

Mediante el recurso de revisión se trata de conseguir la justicia sacrificando la seguridad jurídica. Por ello, ante una alegación que podría variar la posición del recurrente ante la Orden resolutoria del concurso subvencional, la Administración pudo determinar la incoación de un nuevo procedimiento autónomo tomando la alegación del interesado como nuevo recurso, si de la restante documentación obrante en las actuaciones se pudiera colegir el error de hecho alegado en fase de audiencia, pero para poder llegar a ello habría que interpretar lo que la base dice y lo que quiso decir, lo que determina que el error no sería de hecho, sino "iuris".

Ya se dijo que de los documentos que obran en el expediente no se desprendía que hubiera habido error alguno, particularmente de la solicitud inicial y de la base de aplicación: lo que hubo fue error del solicitante**.**

C O N C L U S I O N E S

1. La Propuesta de Resolución (PR) es conforme a Derecho, al estimar parcialmente el Recurso Extraordinario de Revisión, por haberse producido error de hecho al no computarse los 30 puntos previstos en la Base Séptima. Uno.a).2), según se razona en el Fundamento II.

2. La PR deniega la subvención en el punto 3 del Resuelvo por el concurso de la Base novena.Cinco, "falta de consignación presupuestaria", de la convocatoria, lo

que no procede, según se razona en el mismo Fundamento II. Debe modificarse el sentido de este punto del Resuelvo (Fundamento II.3.2) en el sentido que fuere preciso, una vez hechas las averiguaciones pertinentes en relación con el grado de agotamiento de la partida referenciada.