



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 7 3 / 2 0 1 0

(Sección 2ª)

La Laguna, a 24 de marzo de 2010.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Empleo, Industria y Comercio en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la revisión de oficio de las Resoluciones del Director del Servicio Canario de Empleo nº 07-35/5046, de 19 de diciembre de 2007, por la que se concede a Y.P.S. una subvención por el establecimiento como trabajador autónomo o por cuenta propia y nº 07-35/5311, de 28 de diciembre de 2007, por la que se declara totalmente justificada dicha subvención (EXP. 198/2010 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado el 9 de marzo de 2010 (RE 17 de marzo de 2010) por el Consejero de Empleo, Industria y Comercio del Gobierno de Canarias, es la Propuesta de Resolución formulada en el procedimiento de revisión de oficio de las Resoluciones del Director del Servicio Canario de Empleo nº 07-35/5046, de 19 de diciembre de 2007, por la que se concede a Y.P.S. una subvención por el establecimiento como trabajador autónomo o por cuenta propia, y nº 07-35/5311, de 28 de diciembre de 2007, por la que se declara totalmente justificada dicha subvención.

2. La legitimación del Consejero para solicitar el Dictamen, la competencia de este Consejo para emitirlo y su preceptividad resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 102.1 y 2, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

* **PONENTE:** Sr. Fajardo Spínola.

II

1. El presente procedimiento de revisión de oficio, se inicia por Orden nº 1017/09 del Consejero de Empleo, Industria y comercio, de 29 de diciembre de 2010.

2. Constan en el expediente que se remite a este Consejo copia del expediente administrativo de concesión de subvención a Y.P.S., así como el expediente de revisión de oficio, pero no la documentación referida en el informe del Servicio Jurídico de 21 de julio de 2009, donde se señala que se había iniciado anteriormente procedimiento de revisión con igual objeto mediante Orden 348/2008, de 16 de mayo de 2008, si bien el procedimiento se declaró caducado por Orden 388/2009, de 6 de mayo de 2009.

3. Durante la tramitación del procedimiento se han observado los trámites legales, habiéndole concedido audiencia al interesado, notificada el día 19 de diciembre de 2010, no constando la realización de alegaciones, pero sí el reintegro voluntario de una parte de la subvención (100 euros).

Por otra parte, por acuerdo nº 10/0070, de 12 de febrero de 2010, del Director del Servicio Canario de Empleo, se suspende el plazo para resolver el procedimiento de revisión de oficio, levantándose la suspensión por acuerdo del mismo órgano nº 10/0123, de 3 de marzo de 2010. Respecto del acuerdo de suspensión procede recordar, como ha hecho este Consejo en otras ocasiones, que no es conforme a Derecho tal suspensión tratándose de un procedimiento sometido a plazo de caducidad, la cual no admite suspensión alguna.

El 11 de febrero de 2010 se emite informe Propuesta de Resolución, que se somete a informe del Servicio Jurídico.

La Dirección General del Servicio Jurídico, emite informe el 25 de febrero de 2010, con indicación de su carácter preceptivo, pues en la solicitud del mismo se refería como facultativo, así como se remite, para evitar reiteraciones, al informe emitido el 21 de julio de 2009 en relación con el acuerdo de iniciación del procedimiento, concluyendo la adecuación a Derecho de la revisión de oficio.

Ha de advertirse que no consta Propuesta de Resolución, mas, se entiende que tiene tal consideración el informe Propuesta de Resolución informado favorablemente por el Servicio Jurídico, que sería asumido como Propuesta de Resolución por el Consejero de Empleo, Industria y Comercio al haber solicitado nuestro Dictamen.

III

En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Orden sometida a Dictamen de este Consejo Consultivo, viene a entender que procede la revisión de oficio en la que se declare la nulidad de las Resoluciones del Director del Servicio Canario de Empleo nº 07-35/5046, de 19 de diciembre de 2007, por la que se concede a Y.P.S. una subvención por el establecimiento como trabajador autónomo o por cuenta propia, y nº 07-35/5311, de 28 de diciembre de 2007, por la que se declara totalmente justificada dicha subvención, pues: *“Revisada de oficio la documentación obrante en el expediente se observó que de acuerdo con un informe de periodos de inscripción emitido por el Servicio Canario de Empleo con fecha 17 de octubre de 2007, Y.P.S. no figuraba inscrito como demandante de empleo en el Servicio Público de Empleo desde el día 1 de julio de 2003, por lo que el día 1 de mayo de 2007, fecha en que se dio de alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, no era desempleado inscrito como demandante de empleo en el Servicio Público de Empleo.*

La Orden TAS/1622/2007, a cuyo amparo se concedió la subvención a Y.P.S., dispone en su art. 2 que “serán beneficiarios de las subvenciones previstas en este programa las personas desempleadas e inscritas como demandantes de empleo en los Servicios Públicos de Empleo, cuando se establezcan como trabajadores autónomos o por cuenta propia”. Por su parte el art. 8.1.b) establece, entre los requisitos que deben cumplir con carácter general los beneficiarios: “Estar desempleado previamente a la fecha de inicio de la actividad. A los efectos de esta Orden se considerarán trabajadores desempleados a los demandantes de empleo, no ocupados, que estén registrados en los Servicios Públicos de Empleo.

Por tanto, Y.P.S. no reunía el requisito exigido en los arts. 2 y 8.1.b) de la citada Orden para ser beneficiario de la subvención concedida, siendo nula de pleno derecho la Resolución de concesión y la de justificación de la misma, por constituir actos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición, supuesto de nulidad de pleno derecho previsto en el apartado f) del art. 62.1 LRJAP-PAC”.

Así pues, efectivamente, estando incursas la Resoluciones revisadas en la situación expresada en el art. 62.1.f) LRJAP-PAC, procede la revisión de oficio de las Resoluciones que nos ocupan, pues los mismos están viciados de nulidad radical, según lo previsto en el citado artículo; esto es, por tratarse de actos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquirieron facultades o derechos cuando se

carecía de los requisitos esenciales para su adquisición, por lo que el art. 102 obliga a la Administración a declarar a nulidad de pleno Derecho, mediante el correspondiente procedimiento de revisión de oficio.

En relación con el citado apartado del art. 62, la doctrina de este Consejo insiste en delimitar los conceptos de requisito esencial y requisito necesario. Por ello, debe reservarse la expresión "requisito esencial" para aquellos vicios en los que el acto carece, no de cualquier requisito legal, sino de aquellos que le son realmente inherentes y le otorgan su configuración propia, con lo que su ausencia afecta a la finalidad perseguida por la norma infringida, de modo que el acto en cuestión tiene efectos radicalmente contrarios a los queridos por dicha norma.

En este sentido, en el presenta caso, el ser persona desempleada e inscrita como demandante de empleo en los Servicios Públicos de Empleo, constituía un requisito esencial determinante de la concesión de la subvención de la que se trata, requisito incumplido por Y.P.S., por lo que procede declarar la nulidad de la Resolución principal, que es aquella por la que se concede la subvención, así como la Resolución accesoria a ésta, que es aquella por la que se declara justificada la subvención concedida.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho.