



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 0 5 / 2 0 1 8

(Sección 2ª)

La Laguna, a 17 de mayo de 2018.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio de la Resolución de 8 de julio de 2016, del Director del Instituto Canario de la Vivienda, por la que se reconoce a la entidad promotora (...) el derecho a percibir una subvención por importe de 728.000 euros (EXP. 188/2018 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por la Sra. Consejera de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda, con registro de entrada en este Consejo el 16 de abril de 2018, es la Propuesta de Resolución del procedimiento de declaración de nulidad, iniciado de oficio el 20 de noviembre de 2017, de la Resolución de 8 de julio de 2016, del Director del Instituto Canario de la Vivienda, por la que se reconoce a la entidad promotora (...) el derecho a percibir una subvención por importe de 728.000 euros.

2. La legitimación de la Consejera para solicitar el dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los arts. 11.1.D.b) y c) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, en relación el primer precepto citado con el art. 36.1.b) de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (LGS), así como con el 47.1.g) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

De conformidad con lo previsto en el art. 106.1 LPACAP, y en garantía de los principios de legalidad y seguridad jurídica, se precisa que el dictamen de este

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

Consejo sea favorable a la declaración pretendida, esto es, no podrá efectuarse tal declaración de nulidad en el caso de que el dictamen sea desfavorable a la misma.

Como se verá, la revisión instada se fundamenta en las causas previstas en el apartado b) del art. 36.1 LGS, de carácter básico de acuerdo con su disposición final primera, al entender la Administración que el acto cuya revisión insta se ha dictado con insuficiencia de crédito, lo que provoca su nulidad.

3. Como el procedimiento se inició de oficio, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio (que ocurrirá el próximo 20 de mayo) sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo (art. 106.5 LPACAP).

II

De la documentación obrante en el expediente remitido a este Consejo resulta que las cuestiones de hecho y los trámites relevantes para poder pronunciarse sobre el fondo del asunto son los siguientes:

1.- Con fecha 24 de julio de 2014, se dicta Sentencia por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 4 de Santa Cruz de Tenerife, recaída en Procedimiento 361/2013, por la que se estima parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Entidad (...), contra la desestimación presunta del recurso de reposición formulado contra la Resolución del Director de este Instituto, de 22 de noviembre de 2012, denegatoria de la subvención solicitada y ordena retrotraer el expediente administrativo para que la Administración resuelva sobre el fondo la solicitud de subvención presentada por la entidad mercantil recurrente.

2.- Mediante Resolución de 8 de julio de 2016, del Director del Instituto Canario de la Vivienda, se reconoce a la entidad promotora el derecho a percibir una subvención por importe de 728.000 euros, condicionándose el abono de la subvención a que existiera disponibilidad presupuestaria suficiente.

3.- Con fecha 3 de abril de 2017, la Intervención Delegada y la Intervención General de la Comunidad Autónoma de Canarias, en el ejercicio de sus funciones de control financiero permanente en el área de gastos de los sujetos del sector público con presupuesto limitativo, emite informe propuesta de Actuación 15/2016 sobre la certificación de la Directora del Instituto Canario de la Vivienda, de 22 de marzo de 2017.

En el apartado Segundo, punto 1 del citado informe, la Intervención Delegada considera que, respecto de la entidad (...) ya informó el 20 de abril de 2016 y que

«Lo que resulta procedente es que se dicte resolución expresa desestimando la solicitud de subvención por inexistencia de crédito (...). Sin embargo, se han dictado resoluciones de concesión sin contar con cobertura presupuestaria». En consecuencia, se insta a revisar de oficio la Resolución de 8 de julio de 2016, del Director del Instituto Canario de la Vivienda.

4.- Con fecha 11 de abril de 2017, se emite Informe Provisional sobre las Actuaciones de control realizadas, en el Marco de la Resolución número 84 de la Intervención General, Instituto Canario de la Vivienda, ejercicio 2016, en el que entre otros asuntos hace constar Informe de actuación con fecha 3 abril de 2017, por el que se insta a revisar de oficio Resolución de 8 de julio de 2016, del Director del Instituto Canario de la Vivienda, por la que se reconoce a la entidad promotora el derecho a percibir una subvención por importe de 728.000 euros, destinada a la promoción de 56 viviendas protegidas de nueva construcción de Régimen Especial en Arrendamiento, disponiéndose que el abono de la subvención se materializaría cuando existiera disponibilidad presupuestaria suficiente, al incurrir en el supuesto de nulidad del art. 36.1.b) de la LGS.

5.- Según consta en el expediente, la Resolución de 8 de julio de 2016 es firme porque no ha sido recurrida en plazo por la interesada.

6.- La Secretaria del Instituto Canario de la Vivienda propuso, con fecha 16 de noviembre de 2017, incoar procedimiento de declaración de nulidad de la citada Resolución de 8 de julio de 2016, del Director del Instituto Canario de la Vivienda, por haber incurrido en un vicio de nulidad de pleno derecho, previsto en el apartado b) del art. 36.1 LGS, consistente en conceder una subvención careciendo de crédito presupuestario.

7.- Con fecha 20 de noviembre de 2017, se emite Resolución de Incoación del Procedimiento de Declaración de Nulidad de la Resolución de 8 de julio de 2016, del Director del Instituto Canario de la Vivienda, por la que se reconoce a la entidad (...), en el marco del expediente 38-SS-1/12-023, el derecho a percibir una subvención por importe de 728.000 euros, destinada a la promoción de 56 viviendas protegidas de nueva construcción de Régimen Especial en Arrendamiento, disponiéndose que el abono se materializará desde el momento en el que exista disponibilidad presupuestaria suficiente; por haber incurrido en un vicio de nulidad de pleno derecho consistente en conceder una subvención careciendo de crédito presupuestario.

8.- Con fecha 22 de noviembre de 2017, se concede a la empresa Constructora y Promotora (...), trámite de audiencia en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 40 LPACAP.

9.- Con fecha 15 de diciembre de 2017, la entidad mercantil Constructora y Promotora (...) formula las siguientes alegaciones:

«(...) SEGUNDA.- Con carácter previo, hemos de señalar que en el expediente que se ha incoado concurre el instituto de la "cosa juzgada", ya que la resolución del Director del Instituto Canario de la Vivienda de fecha 9 de julio de 2016, por la que, en el marco del expediente con referencia 38-SS-1112-023, se concede una subvención de 728.000 € a la Entidad (...), se dicta en ejecución de Sentencia judicial. Tuvo que haber sido en ese proceso judicial en el que esa Administración hubo de haber planteado las causas de nulidad que se invoca en el presente expediente administrativo.

En efecto, habrá que convenir que si no hubiera recaído una sentencia estimatoria en el procedimiento ordinario núm. 361/2013, tramitado ante el Juzgado de lo contencioso-administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, no nos encontraríamos en este trámite, por lo que la causa que justifica la incoación del procedimiento de revisión no es otra que la ejecución de la Sentencia citada.

Así las cosas, entiende esta representación que esa Administración no es la competente para dilucidar tal cuestión, ni el procedimiento administrativo de revisión el foro adecuado para ello. No puede desconocer esa Administración, en tal sentido, que si declarara la nulidad de la Resolución que nos ocupa, se estaría impidiendo la ejecución de la Sentencia dictada por los Tribunales de Justicia; y ello desconocería que el derecho a la ejecución de las sentencias firmes, de relevancia constitucional como inmerso en el más amplio a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución, constituye un pilar básico en la organización del Estado de Derecho que preconiza el artículo 1 de ésta. De tal forma se señala por el Tribunal Constitucional, en su sentencia de 7 de junio de 1.984, que "difícilmente puede hablarse de un Estado de Derecho cuando no se cumplen las sentencias y resoluciones judiciales firmes, y de aquí que el artículo 118 de la Constitución establezca que: Es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en ejecución del mismo. Cuando este deber de cumplimiento y colaboración se incumple por los poderes públicos, ello constituye un grave atentado al Estado de Derecho, y por ello el sistema jurídico ha de estar organizado de tal

forma que dicho incumplimiento -si se produjera- no pueda impedir en ningún caso la efectividad de las sentencias y resoluciones firmes". Entendemos, pues, que la eficacia de cosa juzgada producida por la Sentencia reseñada, así como los actos administrativos dictado en ejecución de la misma, si han incurrido en nulidad alguna, su impugnación no debe realizarse a través de un procedimiento administrativo de revisión, sino ante el órgano jurisdiccional competente.

Hay que recordar que dicha Resolución se dicta en ejecución de una sentencia judicial que había declarado que, en modo alguno, debió denegarse la subvención a mi representada con el argumento de que no cumplía con lo dispuesto en el Disposición Transitoria Cuarta del Decreto 77/2012 de 30 de agosto de 2012, ya que debió mantenerse vigente y en aplicación al expediente iniciado, y tramitado por mi representada, con fecha 31 de enero de 2012, el Decreto 135/2009, de 20 de Octubre, por el que se regulan las actuaciones del Plan de Vivienda de Canarias para el periodo de 2009-2012, y concretamente respecto a lo dispuesto en el artículo 172, en lo relativo a las medidas de financiación previstas.

TERCERO.- Igualmente, sostenemos que concurre la causa de LITISPENDENCIA JUDICIAL que limitaría la nulidad que se pretende.

En efecto, pende en la actualidad un proceso judicial, tal y como se ha señalado en los antecedentes, en el que se solicita la ejecución de la Resolución administrativa firme cuya nulidad se pretende declarar y, por ende, la condena a que esa Administración ejecute la Resolución de la Dirección del Instituto Canario de la Vivienda, de fecha 13 de julio de 2016 y proceda al abono de la subvención concedida.

La pendencia de un litigio atinente a la cuestión controvertida es un óbice fundamental que impide la emisión de dictamen por el Consejo Consultivo y el ejercicio de la potestad revisora, y ello por imposibilidad de enjuiciamiento administrativo de cuestión debatida ante el Tribunal de Justicia, y también para ahorrar esfuerzos procesales innecesarios y evitar posibles fallos contradictorios, ya que los órganos jurisdiccionales están llamados a decir la última palabra en punto a la legalidad de los actos administrativos (art. 106 CE).

Por tanto, entendemos que no resulta pertinente la revisión por la consideración de que estando atribuido a los Tribunales el control de la actividad de la Administración, la valoración de aquéllos debe considerarse prevalente y privilegiada sobre la que corresponde a la propia Administración.

CUARTO.- Hay que reseñar, igualmente, que el Real Decreto 2066/2008, de 12 de diciembre, que regula el Plan Estatal de vivienda y Rehabilitación 2009-2012, señala, en su artículo 16, que para la ejecución del mencionado Plan, el Ministerio de Vivienda celebraría convenios de colaboración con las Comunidades autónomas y ciudades de Ceuta y Melilla. En tal sentido, mediante Resolución de 22 de mayo de 2009, de la Subsecretaría de Vivienda del Ministerio de Vivienda, se publica el Convenio de colaboración, entre el Ministerio de Vivienda y la Comunidad Autónoma de Canarias para la aplicación del Plan Estatal de Vivienda y Rehabilitación 2009-2012 (BOE de 26/06/2009).

Este convenio tenía un seguimiento conjunto de ambas Administraciones y arbitraba un sistema de transferencia de fondos desde el Ministerio de Fomento hasta la Comunidad Autónoma de Canarias. En función de determinados requisitos y de la línea de ayuda, las transferencias se realizaban, en su caso, por adelantado y en base a la estimación de costes de los objetivos convenidos.

En tal sentido, el Ministerio de Vivienda se comprometía a aportar las ayudas financieras estatales correspondientes a las actuaciones contenidas en el Real Decreto del Plan. No obstante, el eventual exceso, sin conformidad del citado Ministerio, de las cifras convenidas de actuaciones financiadas, eximirá a dicho Ministerio de cualquier obligación de gasto en concepto de las subvenciones que podrían haber correspondido a las actuaciones reconocidas en exceso.

Y en lo que hace referencia a la subvención, cuya nulidad se pretende, y, en particular, a las "Subvenciones anticipadas a promotores de vivienda protegida en alquiler", la Comunidad Autónoma de Canarias remitida la solicitud de subvención anticipada al Ministerio de Vivienda, quien previa comprobación del cumplimiento de los requisitos establecidos en el Real Decreto 2066/2008, de 12 de diciembre, y determinadas las cuantías de las subvenciones estatales, autorizará, si procede, el expediente correspondiente a dichas subvenciones.

Por su parte, la Comunidad Autónoma de Canarias se comprometía a la calificación o declaración provisional y definitiva, de las diferentes modalidades de actuaciones protegidas del Plan, así como el reconocimiento del cumplimiento de los requisitos que habilitan para acceder a la subvención para actuaciones protegidas de viviendas promovidas para alquiler, alojamientos, rehabilitación, subvenciones a inquilinos, adquisición y urbanización de suelo.

Pues bien, en el mes de abril del 2016 se cerró la liquidación, por parte de la Comunidad Autónoma de Canarias, con el Ministerio de Fomento, de los Planes de

Vivienda anteriores al actual incluyéndose el Plan 2009-2012, asumiendo la Comunidad Autónoma el abono de las líneas de actuación que no pudieron ser atendidas por falta de crédito adecuado y suficiente. Por lo tanto, “la Subvención a la empresa con CIF (...) se abonará, atendiendo a la disponibilidad presupuestaria y al orden de presentación de su solicitud, en las anualidades siguientes de acuerdo con lo presupuestado por la Comunidad Autónoma de Canarias en la Ley de Presupuestos de cada año”.

Que, como debe saber esa Administración, el acuerdo mencionado anteriormente tuvo lugar en el marco de la Comisión Bilateral de seguimiento del Convenio de colaboración entre el Ministerio de Vivienda y la Comunidad Autónoma de Canarias para la aplicación del Plan Estatal de Vivienda y Rehabilitación 2009-2012, celebrada el día 4 de abril de 2016.

Consta en el acta de la reunión de dicha Comisión, de fecha 4 de abril de 2016, que el Ministerio de Fomento había transferido a la Comunidad Autónoma de Canarias 269.296.921,27 euros para la concesión de las subvenciones, y la Comunidad Autónoma de Canarias había justificado al Ministerio el abono de 256.777.734,20 euros, lo que “supone la existencia de un saldo definitivo transferido por el Ministerio de Fomento y no justificado por la Comunidad Autónoma de Canarias de 12.519.187,07 euros”. Señalándose en la Nota de Régimen Interior del Servicio de Promoción Privada al Servicio de Régimen Jurídico de la Secretaría, que se aporta como DOCUMENTO NÚMERO CINCO, que el pago de los expedientes de subvención que cumplían los requisitos documentales y de plazo (como era el caso del de mi representada), serían abonados por la vía de la compensación, asumiendo, en su consecuencia, la Comunidad Autónoma de Canarias el abono de las líneas de actuación que no pudieron ser atendidas.

Igualmente, hay que hacer constar que, con fecha 27 de julio de 2017, se publicó en el Boletín oficial de Canarias, la Ley 6/2017, de 25 de julio, de concesión de un crédito extraordinario por importe de cuarenta y siete millones quinientos ochenta y ocho mil quinientos cuarenta y ocho euros con veintiséis céntimos (47.588.548, 26) y un suplemento de crédito, por importe de doscientos noventa y dos millones cuatrocientos once mil cuatrocientos cincuenta y un euros con setenta y cuatro céntimos (292.411.451,74), a los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2017 y otras medidas de gestión presupuestaria, en la que (publicada en el BOC de 27 de julio de 2017), disponiendo su artículo 6 la

modificación del presupuesto del Instituto Canario de la Vivienda, mediante un crédito suplementado que se detalla en el anexo IV, en el que se especificaba el destino de más de 25.000.000 de euros a actuaciones de planes de vivienda de ejercicios anteriores, como el de la subvención de mi representada.

El art. 110 LPA/2015 estipula una serie de supuestos en los que la Administración tiene vedada la revisión de sus actos ya sea por estar en presencia de determinados supuestos (prescripción de acción, transcurso de tiempo u otras circunstancias) o por contravenir determinados básicos (equidad, buena fe, derechos de los particulares o infracción de las leyes).

Consideramos que una subvención reconocida en ejecución de una sentencia, con efectos de 2012, tras reconocerse por esa Administración, mediante acuerdo con el Ministerio de Fomento, que los expedientes de subvención como el que nos ocupa serían abonados por la vía de la compensación, asumiendo, en su consecuencia, la Comunidad Autónoma de Canarias el abono de las líneas de actuación que no pudieron ser atendidas, vulnera las limitaciones que contiene el artículo 110 antes citado.

QUINTO.- Por último, hemos de considerar que esa Administración no puede acudir a meras formulaciones genéricas a la hora de incoar el expediente administrativo que nos ocupa, sino que por exigencias del artículo 54 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas debe motivar tal incoación, lo que exige que se acredite el momento en que se produjo el agotamiento del crédito, cuales han sido las solicitudes de subvención atendidas con preferencia a las de mi representada y las razones para ello. Ha de tenerse en cuenta que la Resolución, cuya nulidad se pretende, se dicta en ejecución de sentencia tras fallo estimatoria sobre una actuación administrativa del año 2012, y se incoa el procedimiento de nulidad tras haberse dispuesto en el artículo 6 de la Ley Territorial 6/2017, de 25 de julio, la modificación del presupuesto del Instituto Canario de la Vivienda, mediante un crédito suplementado que se detalla en el anexo IV, en el que se especificaba el destino de más de 25.000.000 de euros a actuaciones de planes de vivienda de ejercicios anteriores, como el de la subvención de mi representada».

Por todo ello, la entidad promotora solicita que no se proceda a declarar la nulidad de la Resolución citada.

10.- Por último, la Propuesta de Resolución, de acuerdo con la Secretaria del Instituto Canario de la Vivienda, resuelve la declaración de nulidad de la citada Resolución de 8 de julio de 2016, del Director del Instituto Canario de la Vivienda,

por haber incurrido en un vicio de nulidad de pleno derecho consistente en conceder una subvención careciendo de crédito presupuestario, contenido en el art. 36.1.b) LGS, en relación con el 47.1.g) LPACAP.

III

1. Antes de entrar en el fondo del asunto planteado, hemos de resolver las dos cuestiones formales invocadas por el destinatario de la subvención en el trámite de audiencia: la cosa juzgada y la litispendencia, ya que, de concurrir algunas de ellas, impediría un pronunciamiento de este Consejo.

En primer lugar, podría concurrir el efecto de cosa juzgada material porque, recordemos, se dicta Sentencia de 24 de julio de 2014, por la que se estima parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la entidad promotora (...), contra la desestimación presunta del recurso de reposición formulado contra la Resolución del Director de este Instituto, de 22 de noviembre de 2012, denegatoria de la subvención solicitada, y se ordena retrotraer el expediente administrativo para que la Administración resuelva sobre el fondo la solicitud de subvención presentada por el entidad mercantil recurrente.

Sobre dicho efecto de las sentencias firmes ya se ha manifestado este Consejo Consultivo, siguiendo la doctrina del Tribunal Supremo, por ejemplo, en los Dictámenes 292/2015, de 29 de julio, y 102/2015, de 24 de marzo, en los que se señala que:

«(...) este Consejo Consultivo ha seguido la configuración que de tal principio de cosa juzgada, en su vertiente material, se ha establecido en la constante y reiterada Jurisprudencia del Tribunal Supremo, siendo conveniente reproducir parcialmente la transcripción que de la Sentencia de Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 30 de junio de 2003, se hace en el dictamen de este Consejo Consultivo 291/2013, de 4 de septiembre:

“El principio o eficacia de cosa juzgada material -que es de la que se trata- se produce cuando la cuestión o asunto suscitado en un proceso ha sido definitivamente enjuiciado y resuelto en otro anterior por la resolución judicial en él recaída. Tal manifestación de la cosa juzgada, que consagraba el art. 1252 del Código Civil y ahora el art. 222 de la LECiv/2000, atiende de manera especial a la seguridad jurídica, evitando que la discusión jurídica se prolongue indefinidamente mediante la iniciación de nuevos procesos sobre lo que ha sido ya definido o determinado por la Jurisdicción y, al mismo tiempo, que se produzcan resoluciones o sentencias contradictorias.

La cosa juzgada material produce una doble vinculación: de una parte, negativa o excluyente, obligando al órgano judicial a declarar inadmisibile el proceso cuando advierte que el objeto de éste coincide o es jurídicamente idéntico a lo resuelto en sentencia firme en un proceso anterior; y, de otra, positiva o prejudicial, por la que, si el segundo proceso es solo parcialmente idéntico a lo decidido en el primero, la decisión de aquel no podrá, sin embargo, contradecir lo definitivamente resuelto en este. Dicho en otros términos, el órgano judicial del proceso posterior, en el caso de que formen parte de su "thema decidendi" cuestiones ya decididas en sentencia firme anterior, deberá atenerse al contenido de dicha sentencia, sin contradecir lo dispuesto en ella, sino tomándola como punto de partida"».

Sin embargo, según la propia sentencia (FD tercero), que obra en el expediente, se anula la denegación de la subvención porque, en contra de lo que se contenía en la Resolución impugnada, estaba en plazo en el momento de su presentación (el día 31-01-2012), añadiendo «(O)tra cosa es la disponibilidad presupuestaria que condiciona la subvención, como dispone el art. 172 del Decreto 135/2009, pero esta no es la causa de la denegación de la subvención, sino la aplicación retroactiva de una norma reglamentaria, (...)».

De tal tenor literal de la sentencia se desprende sin especial dificultad que la cosa juzgada es esa retroactividad de la norma y la denegación de la subvención por estar fuera de plazo, no la disponibilidad presupuestaria, sobre la que la sentencia no se pronuncia, de lo que se sigue, de acuerdo con la doctrina de este Consejo anteriormente expuesta, que no nos encontramos ante ese supuesto.

2. En relación con la litispendencia, en la Propuesta de Resolución, en contestación a las alegaciones del subvencionado, se rechaza que la interposición ante la jurisdicción contenciosa-administrativa del recurso en demanda de la ejecución del acto que la Administración pretende revisar (Procedimiento 313/2017 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 2 de Santa Cruz de Tenerife) impida hacerlo.

Al respecto este Consejo Consultivo ha seguido de forma reiterada y constante (ver por todos Dictamen 305/2017, de 12 de septiembre) la doctrina sostenida por el Consejo de Estado a tenor de la cual la concurrencia de procesos judiciales simultáneos con el procedimiento administrativo de revisión de oficio determina la extensión de la excepción de litispendencia a dichos procedimientos de revisión cuando el objeto sea coincidente, concluyéndose que la litispendencia puede ser alegada y debe prosperar en los procedimientos de revisión de oficio siempre que resulte acreditado que sobre el mismo asunto, esto es, sobre la nulidad del acto cuya

revisión de oficio se pretende, se halle pendiente la resolución de un proceso ante los tribunales de justicia competentes.

Como en el supuesto del Dictamen citado, teniendo en cuenta el objeto del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la empresa interesada, resulta evidente que el mismo no tiene idéntico objeto que el presente procedimiento administrativo revisor, por lo que no concurre tal excepción, pues aquel se refiere a la no ejecución de un acto administrativo y este a su nulidad.

IV

1. Entrando pues en el fondo de este asunto, parece evidente que, de acuerdo con los informes de intervención (de la Intervención delegada, después asumidos por la Intervención General, aunque no coinciden las cantidades en ambos informes) aportados al expediente, se concedió la subvención sin que existiera cobertura presupuestaria, lo que supone la concurrencia de la causa de nulidad contenida en el art. 36.1.b) LGS, en relación con el 47.1.g) LPACAP.

2. Ahora bien, a continuación de reconocer la concurrencia del vicio de nulidad, se debe analizar si es posible la aplicación de los límites a las facultades de revisión, previstos en el art. 110 LPACAP, cuando, por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes.

En este caso, se entiende que la circunstancia de que el acto de concesión de la subvención haya dispuesto que «el abono se materializará desde el momento en el que exista disponibilidad presupuestaria» afecta a la buena fe de los beneficiarios, en su vertiente de haber quebrado la confianza legítima, lo que pudo influir para que la entidad promotora interesada no haya recurrido jurisdiccionalmente el acto de concesión de la subvención o que no haya concurrido a convocatorias de subvenciones posteriores, precisamente por tener la confianza legítima de que ya la tenía concedida y solo a la espera de que las previsiones presupuestarias permitieran su abono.

En este punto, conviene recordar lo que la Doctrina más autorizada (Jesús González Pérez, «El principio general de la buena fe en el derecho administrativo», Ed. Aranzadi -Civitas-, Pamplona, 2009) considera como requisitos de aplicación del principio de confianza legítima en el ámbito administrativo:

A) Acto de la Administración lo suficientemente concluyente para provocar en el afectado uno de estos tres tipos de confianza:

a) Confianza del afectado en que la Administración actúa correctamente.

b) Confianza del afectado en que es lícita la conducta que mantiene en su relación con la Administración.

c) Confianza del afectado en que sus expectativas como interesado son razonables.

B) Que la Administración genere «signos externos» que, incluso sin necesidad de ser jurídicamente vinculantes, orienten al ciudadano hacia una determinada conducta.

C) Acto de la Administración que reconoce o constituye una situación jurídica individualizada en cuya perdurabilidad podía confiar.

D) Causa idónea para provocar la confianza legítima del afectado, lo cual no podrá generarse por mera negligencia, ignorancia o mera tolerancia de la Administración.

E) Que el interesado haya cumplido los deberes y obligaciones que le incumben en el caso.

En el presente asunto, de los documentos obrantes en el expediente, se constata que concurren todos y cada uno de estos requisitos.

Así, la Resolución que otorga la subvención resulta concluyente para provocar en la afectada que sus expectativas como interesada son razonables -en especial después de una resolución favorable en sede judicial-, también ha generado signos externos que orientan a la promotora hacia una determinada conducta -las ayudas contenidas en el Convenio con el Estado en materia de vivienda le han impulsado a realizar la inversión efectuada y la concesión de la subvención, aun condicionada a la existencia de disponibilidad presupuestaria, confirman que actuó cumpliendo con los requisitos exigidos, no recurriendo contra la misma-, creándose esa situación jurídica individualizada y la confianza legítima de que se le abonaría la subvención una vez modificado el presupuesto -como de hecho ocurrió con la Ley 6/2017, que incrementó los presupuestos del Instituto Canario de la Vivienda para este tipo de actuaciones de planes de vivienda anteriores-.

Sobre la aplicación de los principios de buena fe y confianza legítima ya se ha manifestado en reiteradas ocasiones este Consejo (ver, por todos, Dictamen 175/2018, de 26 de abril), habiéndose señalado lo siguiente:

«Así, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en la Sentencia, de 14 de febrero de 2007, dice:

“Debe significarse que el principio de confianza legítima, que rige las relaciones entre los ciudadanos y la Administración en un Estado social y democrático de Derecho, que proporciona el marco de actuación de los particulares en sus relaciones con los poderes públicos administrativos, caracterizado por las notas de previsibilidad y seguridad jurídica, y cuya normatividad en nuestro ordenamiento jurídico público subyace en las cláusulas del artículo 103 de la Constitución (...).

El contexto aplicativo de estos principios jurídicos se advierte en la exposición de motivos de la citada Ley procedimental administrativa, cuando afirma: “En el título preliminar se introducen dos principios de actuación de las Administraciones Públicas, derivados del de seguridad jurídica. Por una parte, el principio de buena fe, aplicado por la jurisprudencia Contencioso-Administrativa incluso antes de su recepción por el título preliminar del Código Civil. Por otra, el principio, bien conocido en el Derecho procedimental administrativo europeo y también recogido por la jurisprudencia Contencioso-Administrativa, de la confianza legítima de los ciudadanos en que la actuación de las Administraciones Públicas no puede ser alterada arbitrariamente”, debiéndose evitar por la Administración sanitaria toda vulneración de tales principios”».

Aunque manifestado en el ámbito de la contratación sanitaria, los mismos argumentos sirven con ocasión de la actividad de fomento, propia de la Administración Pública junto con las de policía y de servicio público, en virtud de la cual concede, en este caso, en el ámbito de la política de vivienda, la presente subvención, donde también resulta de aplicación lo establecido en el art. 20 LPACAP (anterior art. 41.1 LRJAP-PAC) que establece, dentro del marco regulador de toda actividad administrativa y, por tanto, también aplicable a los procedimientos de concesión de subvenciones, la responsabilidad de los titulares de las unidades administrativas en relación con la correcta tramitación de los asuntos que les corresponda, disponiéndose que:

«Los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos

de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos».

Todo ello ha sido incumplido por la Administración tal y como ha quedado patente por los reparos de la intervención de fondos, porque debió encauzar la concesión de la subvención en alguna de las convocatorias públicas realizadas, sea en la que efectivamente participó, sean en posteriores, a efectos de la existencia de la necesaria cobertura presupuestaria para su abono, en vez de condicionarla, sin más, a la existencia, futura, de dicha cobertura presupuestaria pese a los reparos de intervención; esa anomalía administrativa, como la denomina el art. 20 LPACAP, evidencia tanto que se ha procedido sin una correcta planificación que permitiera lograr una eficiencia y racionalidad en la utilización de los recursos públicos, como que no se ha ajustado a los principios reguladores en la materia, en especial la eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados por la Administración otorgante y eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos (art. 8 LGS).

Por ello, en aplicación del art. 110 LPACAP, este Consejo aprecia la concurrencia de circunstancias que impiden el ejercicio de la facultad revisora de la Administración por afectar a la buena fe del beneficiario de la subvención, por lo que, pese a que concurre la causa de nulidad del art. 36.1.b) LGS, en relación con el 47.1.g) LPACAP, se dictamina desfavorablemente la declaración de nulidad de la Resolución de 8 de julio de 2016, del Director del Instituto Canario de la Vivienda, por la que se reconoce a la entidad promotora (...) el derecho a percibir una subvención por importe de 728.000 euros.

En consecuencia, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 106.1 LPACAP, no podrá declararse la nulidad de tal Resolución.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina desfavorablemente la declaración de nulidad de la Resolución de 8 de julio de 2016, del Director del Instituto Canario de la Vivienda, por la que se reconoce a la entidad promotora (...) el derecho a percibir una subvención por importe de 728.000 euros, de acuerdo con la argumentación contenida en el Fundamento IV.