



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **20/2019**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 21 de enero de 2019, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por la Ilma. Sra. Secretaria General de la Consejería de Empleo, Universidades, Empresa y Medio Ambiente (por delegación del Excmo. Sr. Consejero), mediante oficio registrado el día 5 de diciembre de 2018, sobre revisión de oficio instada por la empresa --, solicitando la nulidad de pleno derecho de la Orden de la Consejería de Desarrollo Económico, Turismo y Empleo, de 25 de mayo de 2016, por la que se acuerda el reintegro de una subvención concedida a la citada empresa (expte. **332/18**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Por orden de 31 de diciembre de 2010 se concedió a la mercantil --, una subvención por el programa "Reestructuración financiera", contemplado en la Orden de la Consejería de Educación Formación y Empleo de 24 de febrero de 2010, por la que se regulaban las bases y se convocaban subvenciones para Programas de fomento de la economía social, para el año 2010. La subvención concedida lo fue por un importe de 16.704,65 €, y se debía destinar a la amortización parcial del principal del préstamo de 99.000 € que tenía concertado con la entidad financiera La Caixa, por un plazo de 120 meses, con un periodo de amortización mensual y un tipo de interés nominal del 6,95%.

SEGUNDO.- La concesión fue notificada el 23 de febrero de 2011. Las condiciones bajo las que se concedía la ayuda incluían la obligación de la beneficiaria de presentar en el plazo máximo de ocho meses, contados a partir de serle notificada la concesión, un certificado de la entidad financiera acreditativo de la reducción del principal del préstamo. Su incumplimiento supondría la exigencia del reintegro, en aplicación del artículo 44.2 de la Orden de 24 de febrero de 2010.

TERCERO.- El día 9 de mayo de 2013 le fue notificado a la beneficiaria el requerimiento para que presentara el certificado antes dicho. A este requerimiento contestó mediante escrito que tuvo entrada en la Dirección General de Trabajo el 21 de mayo de 2013 solicitando *"un plazo mayor para, una vez recibido el cobro total de la referida subvención, podamos justificar la amortización del principal del préstamo en el plazo de ocho meses previsto en la Resolución de concesión, desde que se reciba la misma"*.

CUARTO.- Incumplido el requerimiento anterior se dictó Orden de 16 de julio de 2015 por la que se acordó el inicio del procedimiento de reintegro otorgando a la beneficiaria el trámite de audiencia para que, en el plazo de 15 días hábiles, pudiera formular las alegaciones y aportar los documentos y justificantes que estimará pertinentes.

La Orden no pudo ser notificada inicialmente por lo cual se procedió a su notificación edictal mediante publicación en el Boletín Oficial del Estado, número 48, de 25 de febrero de 2016. No obstante, la entidad beneficiaria retiró la notificación el 16 de marzo de 2016 y, transcurrido el plazo concedido para la evacuación del trámite de audiencia, no presentó documentación ni formuló alegaciones.

QUINTO .- El procedimiento de reintegro culminó con la Orden de 25 de mayo de 2016, declarativa del incumplimiento de las condiciones impuestas y la consiguiente obligación de la entidad beneficiaria de reintegrar al Tesoro Público Regional la cantidad de 19.123,45 €, de los que 16.704,65 € correspondían al principal y 2.718,80 € a intereses de demora, devengados desde la fecha del pago de la subvención, que se efectuó el 21 de diciembre de 2012, hasta la fecha en que se declaró la procedencia del reintegro.

SEXTO.- La representante de la beneficiaria presentó, el 22 de junio de 2016, recurso de reposición contra la Orden de 25 de mayo de 2016, recurso que fue desestimado por Orden de la Consejería de Desarrollo Económico, Turismo y Empleo de 13 de julio de 2016, notificándose el 16 de septiembre siguiente, informando a la interesada que contra la misma podía interponer recurso contencioso-administrativo ante el TSJ de Murcia.

SÉPTIMO.- El día 1 de diciembre de 2017, tuvo entrada en el Registro Electrónico de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia un escrito de la representante de la interesada por el que, respecto de la Orden resolutoria del procedimiento de reintegro, textualmente en el apartado de petición, se dice que: *"SOLICITA: se admita la presente solicitud, en virtud de la misma, se revise el acto administrativo que agota vía administrativa y que no fue recurrido en tiempo. Tras los trámites oportunos, y bajo la venia del Consejo de Estado, sea declarada la nulidad del procedimiento de reintegro por lesionar derechos fundamentales de mi representado.*

SOLICITO la suspensión del procedimiento de ejecución que dimana del procedimiento de reintegro, provocando la indefensión de mi patrocinado con efectos de imposible reparación, en conformidad con el artículo 108 de la ley 39/2015".

OCTAVO.- El Jefe de Sección de Difusión y Fomento de la Economía Social evacuó un informe, el 20 de diciembre de 2017, proponiendo la inadmisión a trámite de la solicitud. A la misma conclusión llegó el informe del Servicio Jurídico de la Consejería de Empleo, Universidades y Empresa, emitido el 27 de febrero de 2018, proponiendo también la inadmisión a trámite de la solicitud de revisión de oficio.

NOVENO.- Se remitió el expediente para informe a la Dirección de los Servicios Jurídicos en aplicación del artículo 7.1.1) de la Ley 4/2004, de 22 de octubre, de Asistencia Jurídica de la Región de Murcia (LAJ). Con fecha 23 de julio de 2018 emitió el dictamen en el que, tras examinar las causas alegadas por la interesada y los informes emitidos por la Consejería, se pronunció en sentido desfavorable a la propuesta de inadmisión. Así, expresamente dice; *"En el presente caso consideramos que la propuesta de inadmisión no deviene de una interpretación excesivamente laxa de los requisitos para la adopción de dicha decisión sino al contrario, de una interpretación estricta de los mismos. Pero aunque la solicitud de revisión de oficio no se base en ninguna de las causas de nulidad previstas en el artículo 47.1 de la LPACAP, si resulta que respecto de los vicios que alega realiza un esfuerzo argumentativo que debiera exigir una mínima instrucción que, entrando en el fondo del asunto, determine si se dan o no los requisitos exigidos por la ley para la revisión de oficio".* Tras esta consideración formula la siguiente conclusión *"Por las razones expuestas no se informa favorablemente la propuesta de inadmisión a trámite de solicitud de revisión de oficio presentada por --, en el expediente 201099760008 relativo a reintegro de subvención de programas de fomento de la economía social para el año 2010".*

DÉCIMO.- Por el Servicio Jurídico de la Secretaría General de la Consejería se emitió un nuevo informe el día 28 de noviembre de 2018 en el que, tras el análisis de los argumentos utilizados en la solicitud de revisión de oficio y su contraste con la jurisprudencia y la doctrina administrativa, llega a la conclusión en la que informa desfavorablemente la solicitud de revisión, terminando con la siguiente frase *"... por las razones contenidas en los fundamentos de derecho precedentes, procediendo elevar propuesta de acuerdo de Consejo de gobierno por el Consejero de Empleo, Universidades, Empresa y Medio Ambiente, por el que se desestime la solicitud planteada"*.

UNDÉCIMO.- Se unió al expediente el borrador de la propuesta de la Consejería de Empleo, Universidades, Empresa y Medio Ambiente al Consejo de Gobierno, de 4 de diciembre de 2018, para que se adoptase un acuerdo cuyo texto dice así *"Desestimar la solicitud de revisión de oficio de los actos nulos presentada por doña X, en representación de la empresa --, solicitando la nulidad de la Orden de la Consejería de Desarrollo Económico, Turismo y Empleo, de 25 de mayo de 2016, por la que se acuerda el reintegro de una subvención de 16.704,65 € más los intereses de demora correspondientes, (expediente 2010-99-76-0008), por las razones contenidas en los fundamentos de derecho precedentes"*.

DECIMOSEGUNDO.- En la fecha y por el órgano indicado en el encabezamiento del presente, se solicitó el preceptivo Dictamen de este Consejo Jurídico, acompañando el expediente y su extracto e índice reglamentarios.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA- Sobre el tenor de la propuesta definitivamente formulada.

Diversos comentarios merece el tenor literal del borrador de la propuesta formulada.

1. La instrucción del expediente sometido a Dictamen ha obedecido a la existencia de una solicitud de revisión de oficio de la Orden de la Consejería de Desarrollo Económico, Turismo y Empleo, de 13 de julio de 2016, por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la Orden de 25 de mayo del mismo año, que acordaba el reintegro de una subvención de 16.704,65 € más los intereses de demora correspondientes, (expediente 2010-99-76-0008), por considerar que incurre en causa de nulidad de pleno derecho. Erróneamente, en el texto del borrador de la propuesta se alude a la Orden por la que se acordó el reintegro, de 25 de mayo de 2016, en lugar de a la que realmente se imputa la nulidad, que es la de 13 de julio de 2016, por la que se resolvió el recurso de reposición presentado contra la primera. Y ello es así porque se deduce del tenor literal del escrito de solicitud de revisión que en la parte expositiva se manifiesta en términos inconfundibles al decir *"La orden que se impugna en la presente desestima nuestro recurso de reposición y decreta el reintegro de las subvenciones..."*. Con lo cual se salva también el error en que el propio solicitante incurre al identificarla como la dictada el 1 de septiembre de 2016, siendo esa la fecha en la que se cursó la notificación, finalmente practicada el 16 de septiembre siguiente, no el 26 de octubre, como también por error consigna en su solicitud. Así pues, con independencia de lo que más adelante se dirá, la propuesta debería ser rectificada para que la alusión a la Orden de la que se pide su revisión fuera la correcta.

2. La redacción definitiva de la propuesta, reproducida en el Antecedente Undécimo, invoca la desestimación de la solicitud de revisión de oficio, alterando en el último momento del procedimiento toda la labor de instrucción hecha que, desde el inicio, se ha dirigido a declarar su inadmisión, al amparo del artículo 106.3 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP). La razón de ese cambio puede estar en los términos en los que se expresa la Dirección de los Servicios Jurídicos en el último de los párrafos que anteceden a la conclusión, de acuerdo con la cual no procede resolver favorablemente a la inadmisión de la solicitud en función de la propuesta que se le remitió para dictamen (párrafo y conclusión reproducidos en el Antecedente Noveno). El citado cambio no es congruente con lo instruido y provocaría, entre otros efectos, la necesidad de requerir un nuevo dictamen de dicha Dirección pues, lo que de ella se demandaba era un juicio sobre la posibilidad o no de inadmitir de plano la solicitud de revisión, sobre la que se pronunció con gran cautela pidiendo una mayor instrucción del procedimiento, pero sin descartarla en un futuro. Eso es completamente diferente de lo que ahora se propone, la desestimación, que implica un análisis de las razones apuntadas por la solicitante, partiendo de la base de su concurrencia y acreditación, siendo estas dos últimas sobre las cuales se centra exclusivamente el juicio de inadmisibilidad. No debería por tanto entenderse evacuado el dictamen de la Dirección de los Servicios Jurídicos si lo que se propone es la desestimación.

Como consecuencia de lo dicho y, a la vista de que la instrucción posterior al dictamen de la Dirección de los Servicios Jurídicos ha consistido, únicamente, en la emisión de un informe del Servicio Jurídico que argumenta y justifica la no concurrencia de causa alguna de nulidad de pleno derecho, la propuesta congruente debería ser la inadmisibilidad, no la desestimación de la solicitud, obligando a modificar la redacción definitiva de la propuesta.

SEGUNDA- Sobre la preceptividad de la intervención del Consejo Jurídico.

Dicho lo anterior, hay que tener presente que el Consejo jurídico debe emitir dictamen, con carácter preceptivo, en los casos de "Revisión de oficio de los actos administrativos en los casos previstos por las leyes" (Artículo 12.6 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia). Es decir, no todos los casos de revisión de oficio de los actos administrativos han de ser dictaminados con carácter preceptivo por este Consejo jurídico. Lo serán sólo aquellos que estén así previstos en las leyes. Si lo que se propone es la inadmisibilidad de plano de la solicitud de revisión de oficio, por aplicación del artículo 106.3 LPACAP, no procede su emisión. Debe ser el órgano competente para acordarlo quien lo haga sin solicitar el previo dictamen de este Órgano Consultivo. Razones de economía procesal están en la base de la decisión que en su momento adoptó el legislador al redactar este precepto, que no es más que continuación de la línea que se venía manteniendo en la normativa anterior.

El artículo 106.3 LPACAP establece: *"El órgano competente para la revisión de oficio podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad del artículo 47.1 o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales"*. Conviene tener presente lo que la jurisprudencia del Tribunal Supremo tiene declarado sobre el particular, línea de pensamiento que quedó configurada a partir de la sentencia de la Sala Especial del artículo 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de 7 mayo 1992. RJ 1992\106737, dictada en unificación de doctrina, en el contexto del art. 109 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, en sus fundamentos jurídicos 3º y 4º. En ellos se pronunció en los siguientes términos:

"TERCERO.- La acción de nulidad se ha configurado, en la exégesis del art. 109 citado, tanto doctrinal como

jurisprudencialmente, como autónoma, diversa de los recursos en cuanto a plazo preclusivo de impugnación, y distinta también de la mera denuncia y de la petición graciable de los particulares; se trata aquí de un medio impugnatorio de propias características que vincula, en principio, a la Administración autora del acto declarativo de derechos o del Reglamento a iniciar un procedimiento revisorio, seguirlo por sus trámites y concluirlo mediante la adecuada resolución expresa, que habrá de ser concordante con el sentido del dictamen previo y preceptivo del Consejo de Estado, dada la naturaleza obstativa de esta consulta. Ha de añadirse, de una parte, que esta resolución finalizadora del procedimiento revisorio es susceptible de control jurisdiccional en vía Contencioso Administrativa [...]

CUARTO.- Así las cosas, no cabe desconocer que junto a dicha resolución presunta se produjo decisión expresa desestimatoria de la petición de nulidad, por entender el Ministerio de Economía y Hacienda, con base en el informe de la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, que si en principio la Administración activa no aprecia la concurrencia de causa de nulidad absoluta no ha de concluirse el procedimiento ni recabar el dictamen del Consejo de Estado. Aunque se considerase como objeto del proceso seguido ante la Sala 3.ª, finalizado por la sentencia aquí impugnada, el contenido de dicha resolución ministerial, lo cierto es que la conclusión antes alcanzada permanece inalterable, pues nos encontraríamos ante una Resolución administrativa que cierra el procedimiento revisorio y que, residenciada en sede jurisdiccional, no permite el examen directo del fondo sino, de entender que la nulidad argüida pudiera tener suficiente fundamento lo procedente sería, conforme a la tesis jurisprudencial que se estima correcta y antes citada, el anular tal resolución y disponer en su lugar que la Administración prosiga el trámite, sometiendo el asunto a la consulta vinculante del Alto Cuerpo Consultivo, pues sólo tras la emisión de su dictamen, que opera como garantía esencial, se hallará la Administración activa en condiciones de emitir un pronunciamiento fundado y razonable sobre la nulidad pretendida, máxime cuando tal dictamen desfavorable le impide ya cualquier pronunciamiento sobre tal nulidad (art. 5.º de la O. 12-12-1960). Ahora bien, conviene puntualizar que la tesis de la citada Resolución de 24-10-1989, del Ministerio de Hacienda no se rechaza aquí o no debe ser rechazada en términos absolutos, pues si en la fase que cierto sector de la doctrina y algunas sentencias del Tribunal Supremo han calificado como de «revisión informal», la Administración activa impulsora del procedimiento del art. 109 apreciase, con razonable fundamento y motivación, que no existe en modo alguno, de manera ostensible e indubitada, motivo alguno de nulidad radical que conduzca a la pretendida declaración de nulidad, nada le impide resolver denegando la prosecución del trámite, sin someter a la consulta del Consejo de Estado una petición de nulidad carente de la más mínima base, ya que de lo contrario se convertiría al Alto Cuerpo Consultivo en Órgano a disposición de los particulares ejercitantes de dicha acción y no del Gobierno y de la Administración, en la línea de las SS. 20 febrero y 30 noviembre 1984. Pero no es éste el caso en examen, dada la cuestión sobre la cobertura legal o no del Decreto de constante cita, y las divergentes apreciaciones que sobre su fundamentación efectuaron el Ministerio de Hacienda y la sentencia impugnada, sin que aquél justificase la omisión del examen previo sobre el motivo de nulidad del carácter de Reglamento ejecutivo o no de dicho Decreto y de su previo dictamen por el Consejo de Estado".

En el caso examinado, concurre la circunstancia de que la Consejería impulsora del procedimiento, parafraseando la anterior sentencia, ha apreciado *"con razonable fundamento y motivación, que no existe en modo alguno, de manera ostensible e indubitada motivo alguno de nulidad radical que conduzca a la pretendida declaración de nulidad"*. Así es como debe entenderse el segundo informe emitido por el Servicio Jurídico de la Secretaría General. La Dirección de los Servicios Jurídicos, en su dictamen de 23 de julio de 2018, ya consideraba que la propuesta de inadmisión obedecía a una interpretación estricta, no laxa, de los requisitos exigidos a tal fin, aunque, dado el esfuerzo argumentativo que había hecho la interesada, veía conveniente profundizar en los mismos con el fin de que se *"determine si se dan o no los requisitos exigidos por la ley para la revisión de oficio"*. Es decir, como ya se anticipó, no excluía la posibilidad de declarar inadmisibile la solicitud sino que, a la vista de lo instruido, demandaba un esfuerzo de acreditación mayor. A esa razón es a la que responde el segundo informe emitido por el Servicio Jurídico de la Secretaría General, prueba de lo cual lo constituyen afirmaciones tales como las siguientes:

"De las alegaciones formuladas por la interesada, la falta de motivación de un acto no está recogido entre las posibles causas de nulidad de pleno derecho del artículo 47.1, por lo que la misma no puede ser alegada como

motivo de la revisión de oficio.

Por otra parte, de dichas alegaciones se infiere que considera el acto incurso en la causa de nulidad establecida en el artículo 47.1,a), que recoge entre las causas de nulidad de pleno derecho, la lesión de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, entendiendo la interesada que se ha producido la vulneración del derecho a la presunción de inocencia. No obstante, en ningún momento se justifica en el escrito presentado en qué medida los actos administrativos cuya revisión se insta han podido lesionar dicho derecho, máxime cuando no nos encontramos en el marco de un procedimiento sancionador sino de reintegro de subvención pública, en el que ninguna imputación de infracción administrativa se ha producido. En definitiva, lo que con la presente solicitud de revisión de oficio se pretende por la interesada es reabrir la revisión administrativa de la orden de reintegro confirmada en vía de recurso, pero sin aducir argumentos que no se hubieran planteado o hubieran podido plantear en el recurso de reposición interpuesto y que fue desestimado, no estimando que concurra causa de nulidad de pleno derecho que justifique la revisión de oficio.

Finalmente, tampoco la caducidad se encuentra dentro de las causas de nulidad de pleno derecho, pese a ello procede advertir que conforme al artículo 36.4 de la ley 7/2005, de 18 de noviembre, de Subvenciones de la Región de Murcia, el plazo máximo para resolver y notificar la resolución del procedimiento de reintegro es de 12 meses desde el acuerdo de iniciación. Puesto que en el expediente que nos ocupa el Acuerdo de inicio es de fecha 16 de julio de 2015 y la notificación de la orden de reintegro tuvo lugar el 23 de junio de 2016, es evidente que se ha respetado el plazo establecido para resulten del procedimiento reintegro recogido en el citado artículo 36.4".

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Si el expediente instruido pretende la declaración de plano de la inadmisibilidad de la solicitud de revisión de oficio, la Consejería impulsora puede acordarla sin necesidad de que el Consejo se pronuncie sobre el fondo del asunto. A tal fin, para lograr la congruencia de la resolución con lo instruido debería rectificarse el texto de la propuesta de resolución para adecuarla a lo advertido en los apartados 1 y 2 de la Consideración Primera.

SEGUNDA.- En caso contrario, si lo que se pretende es desestimar la solicitud de revisión de oficio deberá remitirse nuevamente a la Dirección de los Servicios Jurídicos para que emita un nuevo dictamen al no poder entenderse emitido su parecer sobre tal pronunciamiento, tras lo que sí debería remitirse otra vez a este Órgano consultivo.

No obstante, V.E. resolverá.