

Dictamen nº: **117/19**
Consulta: **Consejera de Economía, Empleo y Hacienda**
Asunto: **Recurso Extraordinario de Revisión**
Aprobación: **21.03.19**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 21 de marzo de 2019, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por la consejera de Economía, Empleo y Hacienda, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, sobre el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la mercantil Crezca Servicios Auxiliares S.L. (en adelante, “*la recurrente*”) contra la Orden de 1 de febrero de 2016, de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda, por la que se declara el desistimiento del recurso de reposición contra la Orden 1859/3015, de 8 de abril, por la que se modifica la Orden 19335/2014, de 15 de octubre, por la que se concede a la recurrente una subvención para la integración laboral de personas con discapacidad.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 15 de febrero de 2019 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora una solicitud de dictamen preceptivo en relación con el recurso aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 76/19, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el

artículo 23.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA).

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Carlos Yáñez Díaz, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día 21 de marzo de 2019.

SEGUNDO.- Del expediente remitido, son de interés para la emisión del dictamen los hechos que a continuación se relacionan:

1. – La recurrente solicitó el 23 de septiembre de 2014 una subvención al amparo de lo dispuesto en la Orden 16714/2014, de 11 de septiembre, de la Consejería de Empleo, Turismo y Cultura, por la que se regula el procedimiento de concesión de las subvenciones para el fomento de la integración laboral de personas con discapacidad en Centros Especiales de Empleo y se establece la convocatoria para el año 2014.

2. –Por Orden 19335/2014, de 15 de octubre, se concedió a la recurrente una subvención de costes salariales de 382.798,78 euros notificándose el 13 de noviembre de 2014. Posteriormente se revisó la documentación justificativa y se dictó la Orden 1859/2015, de 8 de abril por la que se modificó la Orden anterior y se aminoró la cuantía de la subvención en 6.396,22 euros procediéndose a su notificación el 8 de mayo de 2015.

3. – El 8 de junio de 2015 la recurrente formuló un recurso de reposición contra la citada Orden solicitando que se revisase el cálculo de la subvención otorgada y se le abonase una cantidad adicional de 1.204,49 euros.

4.- Consta un informe de 22 de octubre de 2015 de la Dirección General del Servicio Público de Empleo en el que se propone estimar parcialmente el recurso de reposición en la cantidad de 569,90 euros.

5.- Con fecha 10 de noviembre de 2015, la jefa del Área de Reclamaciones requiere a la recurrente para que subsane el recurso de reposición haciendo constar el nombre y apellidos de la persona que representa a la recurrente bajo apercibimiento de tenerle por desistido. Se notifica el 12 de noviembre. Al día siguiente, la recurrente presenta un escrito en el registro auxiliar de la Consejería en el que hace constar el nombre y apellidos de la persona que representa a la recurrente y acompaña una escritura de poder. Asimismo consta el número de expediente que figuraba en el requerimiento de subsanación.

El 1 de febrero de 2016 se dictó Orden por la que se declaró el desistimiento del recurso de reposición al no haberse subsanado las deficiencias puestas de manifiesto. En la fundamentación jurídica de la Orden se aludía a la recurrente pero también a otra entidad distinta. La Orden es notificada a la recurrente el 8 de febrero.

6. – El 19 de febrero de 2016 la recurrente presenta un escrito en el que indica que presentó la documentación requerida a efectos de subsanación el 13 de noviembre de 2015 y que el 8 de febrero ha recibido una carta desestimando el recurso por “*no haber aportado las deficiencias indicadas*” apareciendo en dicho escrito el nombre de otra entidad por lo que es un “*error*”.

Recoge el escrito que:

“Entendiendo que se ha enviado la documentación solicitada en tiempo y forma, solicitamos la revisión del expediente, no dando por cerrado el recurso y dejando invalidada la comunicación del día 08/02/2016 sobre la resolución del recurso”.

Aporta copia de los escritos presentados.

7.- El 21 de abril de 2016 la División de Régimen Jurídico de Empleo remite una nota interior a la subdirectora general de Integración en la que solicita que se remita la documentación presentada por la recurrente el 13 de noviembre de 2015 para su valoración.

La subdirectora general de Integración remite la documentación el 4 de mayo de 2016 indicando que, puesto que en el escrito de presentación únicamente se hacía referencia a un expediente de coste salarial sin referencia al recurso administrativo, tan solo se tramitó en relación con las solicitudes de subvención, desconociendo que la misma se presentaba como subsanación para continuar con la tramitación de un recurso administrativo.

8.- Con fecha 12 de diciembre de 2018 se formuló propuesta de resolución por el secretario general técnico de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda en el sentido de estimar el recurso extraordinario de revisión y estimar parcialmente el recurso de reposición contra la Orden 1859/2015, de 8 de abril, que se anula en el particular relativo a la cuantía a minorar así como ordenar la retroacción del procedimiento para que, previo trámite de audiencia, se resuelva conforme a derecho sobre dicho particular, conservándose en todo lo demás el acto impugnado.

A los hechos anteriores les son de aplicación las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La solicitud de dictamen se ha formulado por la consejera de Economía, Empleo y Hacienda, en virtud del artículo 18.3.a)

del ROFCJA (*“cuando por Ley resulte preceptiva la emisión de dictamen de la Comisión Jurídica Asesora, este será recabado por: (...) c) Las solicitudes de la Administración de la Comunidad de Madrid, por el Presidente de la Comunidad de Madrid, el Consejo de Gobierno o cualquiera de sus miembros”*).

La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.3.f) c. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre: *“3. En especial, la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: (...) f) Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid (...) sobre (...) c. Recursos extraordinarios de revisión”*.

La normativa aplicable a la tramitación del recurso, de conformidad con la disposición 3ª de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) es la contenida en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC) toda vez que el recurso se interpuso con anterioridad a la entrada en vigor de la LPAC.

Igualmente, la petición de dictamen a la Comisión Jurídica Asesora viene impuesta por la propia normativa reguladora del recurso extraordinario de revisión, que se contiene en el título VII de la LRJ-PAC, en concreto, en el capítulo II, que lleva por rúbrica *“Recursos administrativos”*, y dentro de éste, en la Sección 4ª, que comprende los artículos 118 y 119, que resultan de aplicación al recurso extraordinario de revisión.

El artículo 118 de la LRJ-PAC, referente al *“Objeto y plazos”* del recurso extraordinario de revisión, no contempla específicamente el trámite de la solicitud de dictamen del órgano consultivo, aunque su preceptividad sí se desprende del contenido del artículo 119, que, al igual

que el artículo 102.3 de la misma Ley en sede de revisión de oficio, regula la posibilidad para el órgano que conoce del recurso de acordar motivadamente su inadmisión a trámite, *“sin necesidad de recabar dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando el mismo no se funde en alguna de las causas previstas en el apartado 1 del artículo anterior o en el supuesto de que se hubiesen desestimado en cuanto al fondo otros recursos sustancialmente iguales”*.

SEGUNDA.- El recurso extraordinario de revisión se ha formulado por la recurrente contra la Orden de 8 de febrero de 2016 de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda por la que se inadmite el recurso de reposición que había formulado previamente puesto que, según la citada Orden, no se había subsanado la falta de acreditación de la representación tal y como se le había solicitado.

Se trata de un acto susceptible de recurso extraordinario de revisión al ser un acto firme en vía administrativa, conforme a lo expresado en el artículo 118 de la LRJ-PAC en relación con el artículo 117.1 de la citada Ley.

El escrito de la reclamante ha sido calificado por la Consejería como un recurso extraordinario de revisión. Es cierto que en esta materia ha de prevalecer el antiformalismo y que el artículo 110.2 LRJ-PAC establece que el error o la ausencia de calificación del recurso no impiden su tramitación siempre que se deduzca su verdadero carácter pero esa posibilidad no deja de tener límites. En primer lugar, conviene tener en cuenta que la recalificación tiene finalidad el beneficiar a los administrados solventando los posibles errores cometidos por estos en sus escritos, tal y como recogió la Memoria del Consejo de Estado correspondiente al año 1999. En este caso el beneficio que se haya concedido al administrado es más que dudoso vista la tramitación del escrito.

De otro lado, puesto que se trata de una actuación en la que la Administración reinterpreta la voluntad del administrado, es lógico que se le comunique esa recalificación como recogió el Dictamen del Consejo de Estado 1874/1998, de 4 de junio de 1998.

En este caso, el escrito ha sido recalificado por la Consejería en la propuesta de resolución de fecha 12 de diciembre de 2018, más de dos años y diez meses después de la presentación del escrito, sin que se haya dado a la recurrente ningún tipo de conocimiento de la recalificación.

En realidad, la Consejería debería, a la vista del escrito presentado en el año 2016 tan solo unos días después de la resolución que declaró erróneamente el desistimiento, haber procedido a la revocación del artículo 105.1 LRJ-PAC, posibilidad que ha sido aceptada por el Consejo de Estado en dictámenes como 52/1994, de 24 de febrero o el 1087/2000, de 6 de abril. De esta forma se podría haber evitado la situación de que, tres años después, no se haya corregido todavía el contenido de un acto manifiestamente erróneo que perjudica a un centro especial de empleo que ocupa a trabajadores con discapacidad en contra del mandato constitucional de protección y amparo del artículo 49 de la Constitución.

De hecho, a ello parece aludir el escrito de 21 de abril de 2016 del jefe de división de Régimen Jurídico de Empleo al mencionar la posibilidad de dictar una nueva Orden anulando la que declaró el desistimiento.

No obstante, procede examinar el presente recurso, tal y como ha sido calificado por la Administración, a los efectos de evitar mayores perjuicios a la citada mercantil, sin perjuicio de que la Consejería deba adoptar las medidas necesarias, no solo para evitar errores como en el que incurre la resolución recurrida sino para que los escritos presentados por los administrados no tengan que esperar tres años para ser tramitados, teniendo en cuenta a estos efectos lo dispuesto expresamente en el artículo 41 de la LRJ-PAC (actual artículo 20 de la LPAC).

En cuanto al objeto del recurso lo constituye, como hemos dicho, la Orden de 1 de febrero de 2016, de la Consejería de Economía, empleo y Hacienda, adoptada por el secretario general técnico por delegación de la consejera por lo que, de acuerdo con el artículo 53.1 c) de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, del Gobierno y la Administración de Madrid, pone fin a la vía administrativa.

Por otra parte, el recurso se ampara, según la recalificación efectuada por la Consejería, en la causa prevista en la letra b) del artículo 118 de la LRJ-PAC (*“Que aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto que, aunque sean posteriores, evidencien el error de la resolución recurrida”*), para la que el artículo 118.2 establece un plazo de interposición de tres meses.

En este caso no cabe duda que el recurso interpuesto el 19 de febrero de 2016 lo ha sido en plazo, ya que la resolución impugnada fue notificada el 8 de ese mes y año.

En la tramitación del recurso extraordinario de revisión, se han seguido los cauces establecidos en la mencionada LRJ-PAC, si bien se ha prescindido del trámite de audiencia a la entidad interesada, al no figurar en el procedimiento, ni ser tenidos en cuenta para la resolución del expediente otros hechos, ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por aquélla. No obstante, ya se ha indicado que no se ha comunicado a la recurrente la recalificación del escrito ni el plazo máximo para la resolución del procedimiento conforme exigía el artículo 42.4 de la LRJ-PAC, actual artículo 21.4 de la LPAC.

Por último, cabe recordar que la Ley establece que, de no resolverse y notificarse el recurso extraordinario de revisión en el plazo de tres meses desde su interposición (plazo que ya había transcurrido a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en esta Comisión Jurídica Asesora), se entenderá desestimado, quedando expedito el acceso a la vía jurisdiccional

contencioso-administrativa (artículo 119.3 de la LRJ-PAC) tal y como ha acontecido en el presente caso por más que la recurrente no haya hecho uso de ese derecho.

TERCERA.- El recurso de revisión regulado, como hemos señalado anteriormente, en los artículos 118 y 119 de la LPAC, es un recurso extraordinario en la medida en que sólo procede en los supuestos y por los motivos tasados previstos en la Ley. Se trata de un recurso excepcional contra actos administrativos que han ganado firmeza, pero de cuya legalidad se duda sobre la base de datos o acontecimientos sobrevenidos con posterioridad al momento en que fueron dictados.

El carácter extraordinario de este recurso, en contraposición a los recursos administrativos ordinarios, obliga a una interpretación restrictiva de sus requisitos y motivos. En este sentido, cabe mencionar la Sentencia de 24 de febrero de 2016 de la Audiencia Nacional (recurso 24/2015), en la que con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo indica que el recurso extraordinario de revisión *“es un recurso excepcional que, aparte de una interpretación estricta de los motivos invocados -sólo los enumerados en dicho precepto-, impide examinar cuestiones que debieron invocarse en la vía de los recursos ordinarios o en el jurisdiccional contra el acto que puso fin a la vía administrativa”*.

Como hemos expuesto la entidad recurrente no invoca una concreta causa de revisión si bien la propuesta de resolución lo reconduce al artículo 118.1.2^a de la LRJ-PAC, conforme al cual *“1. Contra los actos firmes en vía administrativa podrá interponerse el recurso extraordinario de revisión ante el órgano administrativo que los dictó, que también será el competente para su resolución, cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes: (...)2^a. Que aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto que, aunque sean posteriores, evidencien el error de la resolución recurrida”*.

Como recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de noviembre de 2011, *“son tres los requisitos que, a la vista del contenido del precepto citado, deben concurrir para la procedencia y viabilidad del mencionado recurso de revisión, que el propio legislador, en la reforma llevada a cabo por la Ley 4/1999, de 13 de enero, vuelve a calificar de extraordinario:*

a) En primer término, que se esté en presencia de "actos firmes en la vía administrativa" (...)

b) En segundo lugar, que el recurso se fundamente en la aparición de documentos de valor esencial para la resolución del asunto, aclarando el mismo precepto que los documentos pueden, incluso, ser posteriores al momento de la resolución del asunto; y,

c) Por último, en tercer lugar, que los citados documentos evidencien el error de la resolución recurrida”.

Señala el Consejo de Estado en su Dictamen nº 1294, de 15 de septiembre de 2011 que *“...la apreciación de que se aportan documentos nuevos de carácter esencial requiere que se aprecie su valía en tal modo que, de haber existido, aparecido o conestado al momento de dictarse la resolución que se combate, esta hubiera variado sustancialmente de signo y todo ello por el hecho de que un documento de valor esencial es aquel que motiva la destrucción de la firmeza de un acto administrativo por la sola certeza de su existencia. Así, en virtud de la atribución de tan excepcional relevancia a un documento se produce una radical subversión de todo aquello a lo que afecta el contenido de dicho escrito.”*

En el caso que nos ocupa, la documentación relativa al firmante del recurso de reposición acreditativa de su identidad y de la representación que ostentaba de la recurrente presentada el 13 de noviembre de 2015, constituye un documento de valor esencial para la resolución del asunto,

en cuanto que de haber obrado en el expediente y haberse conocido por el órgano que conocía del recurso de reposición, no habría dictado la Orden de 1 de febrero de 2016, por la que se tuvo a la entidad recurrente por desistida del recurso, por causa de la falta de identificación de la persona firmante y de la acreditación de su poder de representación.

En virtud de lo expuesto hay que concluir afirmando que procede apreciar en el presente supuesto la causa establecida en el artículo 118.1.2^a de la LRJ-PAC, y, por ende, la estimación del recurso interpuesto contra la Orden de 1 de febrero de 2016 por la que se tuvo a la entidad recurrente por desistida del recurso administrativo interpuesto.

Por último, ha de recordarse que la intervención de esta Comisión ha de ceñirse al recurso extraordinario de revisión por lo que no procede entrar a analizar lo recogido en la propuesta de resolución en cuanto a una estimación parcial del recurso de reposición interpuesto por la recurrente.

A la vista de todo lo anterior, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente,

CONCLUSIÓN

El recurso extraordinario de revisión debe ser estimado parcialmente al amparo de la causa prevista en la causa 2^a del artículo 118.1 de la LRJ-PAC.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de

quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 21 de marzo de 2019

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 117/19

Excma. Sra. Consejera de Economía, Empleo y Hacienda

C/ Ramírez de Prado, 5 Bis – 28045 Madrid