

Dictamen nº:

417/09

Consulta:

Consejera de Empleo y Mujer

Asunto:

Recurso Extraordinario de Revisión

Aprobación:

22.07.09

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 22 de julio de 2009, sobre solicitud formulada por la Consejera de Empleo y Mujer al amparo del artículo 13.1.f) 3.º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de creación del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (LRCC), sobre recurso extraordinario de revisión interpuesto por M.A.B.R. frente a la Resolución del director General de Trabajo de la Comunidad de Madrid de 28 de abril de 2004 por la que se denegaba subvención financiera solicitada por la recurrente.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Consejera de empleo y Mujer, mediante escrito de 8 de junio de 2009, registrado de entrada el 29 de junio de 2009 se formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VI, presidida por el Excmo. Sr. D. Pedro Sabando Suárez, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo en su sesión de 22 de julio de 2009.

SEGUNDO.- De los antecedentes que obran en el expediente, son de interés para la emisión del dictamen, los que a continuación se relacionan:

El 20 de octubre de 2003 la interesada presentó solicitud de ayuda y subvención financiera y renta de subsistencia para la promoción de empleo autónomo (folios 1 a 8) a la que acompañaba la siguiente documentación: fotocopia de D.N.I., certificado del Servicio Público de Empleo de la Comunidad de Madrid acreditativo de la inscripción de la interesada en la oficina de Arganda del Rey desde el 8 de julio de 2003 con una antigüedad de 104 días, comunicación de la entidad financiera A de concesión de préstamo, memoria de viabilidad del proyecto de autoempleo, declaración suscrita por la interesada de estar inscrita en el INEM como demandante de empleo pero con intención de establecerse como autónomo y declaración suscrita por la interesada de no haber obtenido otras ayudas.

La interesada fue requerida, mediante escrito cuya notificación consta realizada el 30 de enero de 2004 (folio 10, reverso), para completar la solicitud aportando: original y fotocopia del préstamo a subvencionar y certificados de hallarse al corriente de las obligaciones tributarias y de la Seguridad Social.

El 10 de febrero de 2004 dicho requerimiento es cumplimentado por la interesada (folios 11 a 30).

El 28 de abril de 2004 el Director General de Trabajo de la Comunidad de Madrid resolvió denegar la subvención financiera solicitada por la interesada *“toda vez que la solicitante se dio de alta en el régimen especial de trabajadores autónomos, según informe de vida laboral, con fecha 1 de agosto de 2003, y la solicitud de subvención es de fecha 20 de octubre de 2003, por tanto era autónoma con anterioridad a la solicitud de la subvención financiera y como consecuencia no era desempleada a la fecha de solicitud de dicha subvención”* (folio 34).

El 12 de marzo de 2008 la Directora de la Administración número 28/21 de la Dirección Provincial de Madrid de la Tesorería General de la Seguridad Social resolvió *“Modificar la fecha de alta en el Régimen*

Especial de Trabajadores Autónomos de (...) [la interesada] a fecha real y efectos 22 de octubre de 2003” (folio 43).

Ante esta resolución de la Seguridad Social la interesada formuló el 25 de marzo de 2008 “*recurso de alzada*” contra la Resolución del Director General de Trabajo de 28 de abril de 2004, correctamente calificado por la Asesoría Técnica del Servicio Regional de Empleo como recurso extraordinario de revisión (folios 41 a 50).

El 17 de abril de 2008 el Jefe de la Unidad de Ayudas al Autoempleo emitió informe favorable a la estimación del recurso (folios 55 a 57).

El 14 de abril de 2009 el Interventor General de la Comunidad de Madrid emitió informe de fiscalización favorable a la estimación del recurso extraordinario de revisión (folios 75 y 76).

La Directora General del Servicio Regional de Empleo elabora propuesta de resolución estimatoria del recurso (folios 80 y 81).

A los hechos anteriores, les son de aplicación las siguientes

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1.letra f) 3º de la Ley del Consejo Consultivo y a solicitud de la Consejera de Empleo y Mujer, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.1 de la citada Ley del Consejo Consultivo, en relación con el artículo 32.1 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

La Consejera de Empleo y Mujer está legitimada para recabar dictamen del Consejo Consultivo, de conformidad con lo dispuesto en el ya citado artículo 13.1.f) de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de creación del referido órgano consultivo autonómico, donde se establece que: “*1. El Consejo Consultivo deberá ser consultado por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: (...) f) Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid (...) sobre (...) 3.º Recursos extraordinarios de revisión*”.

SEGUNDA.- El recurso extraordinario de revisión se ha formulado por la misma persona que solicitó y a la que le fue denegada la subvención para autoempleo. En ella concurre, pues, la condición de interesada, del artículo 31 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), estando legitimada, en consecuencia, para la formulación del recurso.

El recurso se ha interpuesto en aplicación del artículo 118.1.2^a de la LRJAP-PAC: “*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 en la resolución recurrida”.

El recurso de revisión se ha interpuesto dentro del plazo de tres meses que marca el artículo 118.12 de la LRJAP-PAC –en la redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, que modifica asimismo toda la sección dedicada a la regulación de este recurso-, a contar desde el conocimiento de los documentos, ya que la Resolución de la Tesorería General de la Seguridad Social es de fecha 12 de marzo de 2008 y el recurso se interpuso el 25 del mismo mes y año.

El objeto de dicho recurso son los actos firmes en vía administrativa, la Resolución del Director General de Trabajo de la Comunidad de Madrid de 28 de abril de 2004 por la que se denegaba la subvención a la interesada es un acto que ha devenido firme por no haber sido recurrido en sede contenciosa administrativa.

TERCERA.- En la tramitación del recurso, se han seguido los cauces establecidos en la mencionada LRJAP-PAC, si bien se ha prescindido del trámite de audiencia a la 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 (artículo 84.4 de la LRJAP-PAC).

La petición de dictamen al Consejo Consultivo autonómico viene impuesta por la propia normativa reguladora del recurso extraordinario de revisión, que se contiene en el Título VII de la LRJAP-PAC, en concreto, en el Capítulo II, que lleva por rúbrica “*Recursos administrativos*”, y dentro de éste, en la Sección 4^a, que comprende los artículos 118 y 119. El Título VII debe su redacción íntegramente a la citada Ley 4/1999, de 13 de enero.

El artículo 118, 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*”.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo viene considerando que la omisión del trámite de solicitud de dictamen del Consejo de Estado —u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo tiene— equivale a omisión total del procedimiento legalmente establecido, y determina que la resolución así dictada esté viciada de nulidad radical, trayendo consigo en consecuencia la necesidad de retroacción de actuaciones. Así se ha pronunciado, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2002 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4^a [RJ 2002\3696]):

“Se alega en el único motivo articulado la infracción por aplicación indebida de lo dispuesto en los artículos 22.9 de la Ley de 22 de abril de 1980, junto con la de los artículos 118 y 119 de la Ley 30/1992, en consonancia con lo resuelto por el Tribunal Constitucional con fecha 26 de noviembre de 1992 (RTC 1992, 205) (...). Evidentemente los artículos 22.9 y 23 de la Ley 3/1980 continúan en vigor en virtud de la explícita declaración de constitucionalidad entonces efectuada, e incluso cabe afirmar que ha salido reforzada la intervención del correspondiente órgano consultivo —el de la Comunidad, o el propio Consejo de Estado en su caso— tras la reforma de la Ley 30/1992 llevada a cabo en 13 de abril de 1999, puesto que al suprimir la necesidad de audiencia consultiva únicamente cuando se haga razonada declaración de inadmisión a trámite del recurso extraordinario de revisión en el supuesto del artículo 119.1, se está confirmando inequívocamente la obligatoriedad de solicitar dicho dictamen fuera de tan específico supuesto.

Consecuentemente, no cabe sostener que la falta de mención explícita de la necesidad de acudir al dictamen del Consejo de Estado (o del entonces inexistente órgano consultivo de la Generalidad) en los artículos 118 y 119 de la Ley 30/1992 pueda llevarnos a la conclusión que se pretende por la parte recurrente: la de que la audiencia del mismo en el recurso extraordinario de revisión no forma parte del régimen jurídico del

procedimiento administrativo común. Entonces como ahora, ya fuere por aplicación del artículo 22.9, ya sea por virtud de lo dispuesto en el nuevo artículo 119.1 de la Ley 30/1992, la intervención del órgano consultivo en este tipo de recursos es ineludible”.

En cuanto al plazo para resolver el recurso el artículo 119.3 de la LRJ-PAC dispone que “*transcurridos tres meses desde la interposición del recurso extraordinario de revisión sin haberse dictado y notificado la resolución, se entenderá desestimado, quedando expedita la vía jurisdiccional contenciosa-administrativa.*” Habiendo transcurrido en exceso dicho plazo -el recurso se registró el 25 de marzo de 2008- la Administración está obligada a resolver de conformidad con el artículo 42 de la LRJAP-PAC.

CUARTA.- Respecto del fondo de la pretensión deducida, se impone entrar a considerar si concurre o no, en los actos administrativos objeto de recurso, la concreta causa de revisión que invoca la interesada, y cuya apreciación determinará la expulsión de dichos actos de la vida jurídica y el reconocimiento de la situación jurídica individualizada pretendida por la recurrente, que ha quedado suficientemente delineada en la exposición de los antecedentes fácticos del presente dictamen.

La causa invocada por la recurrente para proceder a la revisión de los actos administrativos que se trata de combatir es la contemplada en el artículo 118.1.2^a de la LRJAP-PAC, conforme a la cual podrá interponerse recurso extraordinario de revisión si concurre la circunstancia de que “*aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto que, aunque sean posteriores, evidencien el error en la resolución recurrida*”.

En la Resolución del Director General de Trabajo de 28 de abril de 2004 la única causa que motivaba la denegación de la concesión de la subvención solicitada por la recurrente fue la constancia en su informe de

vida laboral de haberse dado de alta como autónoma el 1 de agosto de 2003, por tanto con carácter previo a la solicitud de la subvención, que tuvo lugar el 20 de octubre de 2003.

Ante la aparición de la Resolución de la Tesorería General de la Seguridad Social de 12 de marzo de 2008 por la que se modifica la fecha de alta y efectos como autónoma de la interesada al 22 de octubre de 2003, nos encontramos ante un documento de valor esencial para la resolución del asunto, aunque posterior, que evidencia el error en la resolución recurrida pues la interesada no fue trabajadora autónoma hasta el citado 22 de octubre de 2003 y, por lo tanto, después de la solicitud de subvención que tuvo lugar el 20 de octubre de 2003, por lo que es procedente la estimación del recurso extraordinario de revisión interpuesto.

A la vista de todo lo anterior, el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede estimar el recurso extraordinario de revisión presentado por la interesada contra la Resolución del Director General de Trabajo de la Comunidad de Madrid de 28 de abril de 2004 por la que se denegaba la solicitud de subvención financiera formulada por la interesada, debiendo dicha Resolución quedar sin efecto. Procede igualmente reconocer a la recurrente el derecho a la subvención solicitada.

Madrid, 22 de julio de 2009