

Dictamen Núm. 164/2022

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
García García, Dorinda
Baquero Sánchez, Pablo

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 7 de julio de 2022, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 4 de mayo de 2022 -registrada de entrada el día 11 de ese mismo mes-, examina el expediente relativo al recurso extraordinario de revisión interpuesto por frente a la desestimación del recurso de reposición formulado contra la denegación de una ayuda destinada a trabajadores por cuenta propia afectados por la crisis de la COVID-19.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 1 de abril de 2022, la interesada interpone a través del Sistema de Interconexión de Registros un recurso extraordinario de revisión contra la Resolución de 15 de diciembre de 2021, por la que se desestima el recurso potestativo de reposición formulado frente a la Resolución de la Consejería de Cultura, Política Llingüística y Turismo, de 21 de julio de 2021, por la que se conceden ayudas urgentes a trabajadores por cuenta propia o autónomos, comunidades de bienes, sociedades civiles y pymes del sector deportivo afectadas por la crisis de la COVID-19, convocadas por Resolución de 15 de febrero de 2021.

En él manifiesta que “la Seguridad social emitió certificado de CNAE (Clasificación Nacional de Actividades Económicas) incorrecto, por lo que se solicitó nuevamente (otro) certificado”, e insta a que “se revise el expediente” de otorgamiento de las ayudas.

Acompaña una certificación de la Dirección Provincial de Asturias de la Tesorería General de la Seguridad Social, fechada el 31 de marzo de 2022, en la que se indica que la interesada “figura en situación de alta en la Seguridad Social en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos como familiar de socio de la sociedad” que especifica, “en la actividad de Comercio al por mayor CNAE 4672, con fecha de efectos de 01-02-2008”, aclarando que “el sistema solo permite la anotación de un único código CNAE”, y que “la interesada figura de alta en Hacienda como persona física de las siguientes actividades: alquiler locales industriales CNAE 6820 desde 07-03-2017. Personal docente enseñanzas diversas CNAE 8551 desde 07-03-2017./ Masajistas, dietistas y aux. enfermería CNAE 8690 desde 07-03-2017”.

2. Durante la instrucción del procedimiento se incorpora a las actuaciones una copia, entre otros, de los siguientes documentos: a) Resolución de 15 de febrero de 2021, de la Consejería de Cultura, Política Llingüística y Turismo, por la que se convocan ayudas urgentes a trabajadores por cuenta propia o autónomos, comunidades de bienes, sociedades civiles y pymes del sector deportivo afectadas por la crisis de la COVID-19. b) Solicitud de ayuda presentada por la interesada. c) Resolución de 21 de julio de 2021, de la Consejería de Cultura, Política Llingüística y Turismo, por la que se conceden ayudas urgentes a trabajadores por cuenta propia o autónomos, comunidades de bienes, sociedades civiles y pymes del sector deportivo afectadas por la crisis de la COVID-19, convocadas por Resolución de 15 de febrero de 2021, lote 3. d) Recurso potestativo de reposición presentado por la interesada contra la Resolución anterior. e) Resolución de la Consejera de Cultura, Política Llingüística y Turismo, de 15 de diciembre de 2021, por la que se desestima el recurso potestativo de reposición. En ella se indica que la Resolución de 15 de febrero de 2021 establece que “podrán ser beneficiarias de las ayudas propuestas los

trabajadores por cuenta propia o autónomos, comunidades de bienes, sociedades civiles y pymes afectadas por la crisis de la COVID-19, con domicilio fiscal en el territorio del Principado de Asturias y cuyas actividades no puedan ser desarrolladas como consecuencia de la aplicación de medidas adoptadas por las autoridades competentes para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19, que cumplan los requisitos previstos en este artículo (...). Los beneficiarios de las ayudas deberán reunir los siguientes:/ a) Estar dados de alta en los códigos CNAE de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas aprobada por el Real Decreto 475/2007, de 13 de abril, que a continuación se relacionan” y con las siguientes condiciones: Código 8551, Título de Educación deportiva y recreativa; Condiciones, no inscritos en el Registro de Actividades y Empresas Turísticas del Principado de Asturias. b) “Estar o haber estado en situación de alta como trabajador/a en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos en el supuesto de personas trabajadoras por cuenta propia o miembros de comunidades de bienes o sociedades civiles, y las empresas deben estar legalmente constituidas, todos ellos en algún momento de los dieciocho meses anteriores a la aprobación de la presente convocatoria, siempre y cuando desarrollen alguna de las actividades comprendidas en los códigos CNAE y con las condiciones que se señalan en el apartado a) relativos a sectores del deporte que se han visto afectados por las restricciones derivadas de la crisis sanitaria de la COVID”. Por ello, y dado que de “la documentación que aporta la recurrente se observa que no figura de alta en el código CNAE 8551, ni en ninguna otra actividad comprendida en alguno de los códigos CNAE subvencionables, lo que supone el incumplimiento de lo establecido en el citado apartado 4.3.b) de la Resolución de 15 de febrero de 2021”, se acuerda “desestimar el recurso potestativo de reposición interpuesto”.

3. El día 19 de abril de 2022, la Jefa del Servicio de Planificación y Promoción del Deporte formula propuesta de resolución en la que propone estimar el recurso extraordinario de revisión interpuesto y conceder a la recurrente la ayuda solicitada.

Señala que “nos hallamos ante un supuesto en que el documento al que se refiere el artículo 125.1.b) de la LPAC, en el que se basa el recurso de revisión, es de importancia trascendental para la resolución impugnada, esto es, que de haberse conocido por el órgano administrativo al momento de resolver el acto administrativo hubiere sido diferente, al ser esencial que dicho documento acredite presupuestos jurídicos ya existentes cuando se dictó el acto recurrido”. Concluye que “de la documentación que aporta (...) se observa que figura de alta en el código CNAE 8551 en la fecha exigida en la convocatoria, y (...) acredita el cumplimiento del requisito por el que le fue denegada la ayuda (no cumple CNAE), pues el CNAE correspondiente a la actividad desarrollada (...) (8551 y no 8559) se encuentra incluido entre los exigidos en el bloque 2 por el que solicita la ayuda”.

4. En este estado de tramitación, mediante escrito de 4 de mayo de 2022, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al recurso extraordinario de revisión interpuesto frente a la Resolución de 15 de diciembre de 2021, por la que se desestima el recurso potestativo de reposición interpuesto contra la Resolución de la Consejería de Cultura, Política Llingüística y Turismo, de 21 de julio de 2021, por la que se conceden ayudas urgentes destinadas a trabajadores por cuenta propia o autónomos, comunidades de bienes, sociedades civiles y pymes del sector deportivo afectadas por la crisis de la COVID-19.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra m), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra m), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de

Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- La interesada se halla legitimada activamente, dada su condición de beneficiaria recurrente en el recurso de reposición interpuesto contra la resolución denegatoria de su solicitud y frente a la que se dirige el recurso extraordinario de revisión objeto de este dictamen.

La Administración del Principado de Asturias está pasivamente legitimada en cuanto autora del acto recurrido.

TERCERA.- El recurso extraordinario de revisión se ha interpuesto contra un acto firme en vía administrativa, dado que el acto recurrido es la resolución de un recurso de reposición.

Si bien la interesada no señala el órgano al que se dirige -requisito previsto para la interposición del recurso por el artículo 115.1.d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC)-, compartimos con la instructora del procedimiento que, a tenor de los principios antiformalista y *pro actione*, procede su tramitación, debiendo considerarse formulado ante el mismo órgano que dictó el acto objeto del recurso extraordinario de revisión, que será, asimismo, el competente para resolverlo y que resulta ser la titular de la Consejería de Cultura, Política Llingüística y Turismo, todo ello en los términos de lo dispuesto en los artículos 125.1 de la LPAC y 29 de la Ley 2/1995, de 13 de marzo, sobre Régimen Jurídico de la Administración del Principado de Asturias. Por otra parte, ni la Resolución de 10 de octubre de 2019, de la Consejería de Cultura, Política Llingüística y Turismo, por la que se delegan competencias en diversos órganos de la Consejería (*Boletín Oficial del Principado de Asturias* de 18 de octubre de 2019), ni la posterior avocación a la que se hace referencia en la Resolución de 15 de diciembre de 2021, por la que se resuelve el recurso de reposición -llevada a cabo con base en lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP)- influyen sobre tal extremo, dado que conforme a lo señalado en el

artículo 9.4 de la LRJSP “Las resoluciones administrativas que se adopten por delegación (...) se considerarán dictadas por el órgano delegante”.

Respecto al plazo de presentación del recurso, y atendiendo a la circunstancia que concurre -aparición de “documentos de valor esencial para la resolución del asunto”-, el artículo 125.2 de la LPAC establece que, en estos casos, el recurso deberá interponerse dentro del plazo de “tres meses a contar desde el conocimiento de los documentos”. En el presente supuesto, el documento de valor esencial que evidenciaría el error de las resoluciones recurridas es el certificado expedido por la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social, fechado a 31 de marzo de 2022, resultando notorio que entre esa fecha y el 1 de abril de 2022 en que tuvo entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias el escrito de la recurrente no había transcurrido el plazo de tres meses legalmente determinado, por lo que debemos concluir que ha sido formulado en plazo.

En lo que al procedimiento se refiere, el artículo 125 de la LPAC no prevé un cauce específico a seguir en los supuestos de interposición de recursos extraordinarios de revisión. Por ello, debemos acudir a las normas comunes recogidas en la sección 1.ª del capítulo II del título V de la citada norma, relativa a los “Principios generales”; regulación que habrá de completarse con lo establecido con carácter general en el título IV de la LPAC bajo la rúbrica “De las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común”. En atención a lo señalado, y considerando que en la resolución del recurso no han de tenerse en cuenta nuevos hechos o documentos que, por no figurar en el expediente tramitado, pudieran ser desconocidos para la interesada, la instrucción del procedimiento se ha limitado a la elaboración de una propuesta de resolución en los términos de lo dispuesto en el artículo 118.3 de la LPAC, de forma coincidente con lo previsto en el apartado 4 del artículo 82 de la misma norma.

La competencia para resolver el recurso extraordinario de revisión corresponde al mismo órgano que dictó el acto recurrido, como ya hemos indicado, quien deberá pronunciarse, a tenor de lo establecido en el artículo 126.2 de la LPAC, no solo sobre la procedencia del recurso, sino también, en su caso, sobre la cuestión de fondo resuelta por el acto recurrido.

En lo referente a la tramitación se advierte que no consta en el expediente que se haya remitido a la interesada la comunicación establecida en el artículo 21.4 de la LPAC, advirtiendo de la fecha en que su escrito ha sido recibido, el plazo máximo para dictar resolución y notificarla, así como de los efectos que pueda producir un eventual silencio administrativo.

Por último, resta señalar que el plazo máximo para la resolución y notificación del procedimiento es de tres meses, transcurrido el cual el recurso "se entenderá desestimado", de conformidad con lo dispuesto en el artículo 126.3 de la LPAC. En el asunto que ahora analizamos el escrito de interposición del recurso tuvo entrada en el registro de la Administración el día 1 de abril de 2022, por lo que a la fecha de resolución ya se habrá rebasado aquel plazo. No obstante, su agotamiento no exime de la obligación de resolver, conforme a lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

CUARTA.- En cuanto al fondo de la cuestión planteada, tal y como hemos manifestado en ocasiones anteriores (por todas, Dictámenes Núm. 235/2019 y 60/2020), debemos recordar que el recurso extraordinario de revisión constituye una vía excepcional que procede exclusivamente en los supuestos y por los motivos tasados previstos en el artículo 125, apartado 1, de la LPAC, cuya interpretación, según reiterada jurisprudencia, debe ser restrictiva para evitar que se convierta, *de facto*, en una vía ordinaria de impugnación de los actos administrativos una vez transcurridos los plazos legalmente establecidos para la interposición de los recursos administrativos ordinarios. En este sentido, es ciertamente reiterada la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, Sentencias de 16 de febrero de 2005 -ECLI:ES:TS:2005:942- y 31 de mayo de 2012 -ECLI:ES:TS:2012:3650-, ambas de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª) que confirma el carácter excepcional del recurso extraordinario de revisión, lo que determina la necesidad de una interpretación rigurosa de los motivos invocados en aras de no contravenir el principio de seguridad jurídica dejando en suspenso *sine die* la firmeza de los actos administrativos.

Con carácter previo a cualquier otra consideración, procede advertir que en este caso la recurrente -si bien consta que ha querido interponer un recurso extraordinario de revisión, pues explícitamente utiliza tal *nomen iuris* y solicita que “se revise el expediente”- no concreta, expresamente, cuál de entre las circunstancias contenidas en el artículo 125.1 de la LPAC sería la que concurriría como fundamentación de su recurso; no obstante, en el escrito de interposición refiere que la certificación emitida por la Dirección Provincial de Asturias de la Tesorería General de la Seguridad Social el 31 de marzo de 2022 -acerca del CNAE que efectivamente le corresponde (se señala que figura de alta, en la fecha exigida en la convocatoria, en el código CNAE 8551)- pone de manifiesto la inexactitud de los anteriormente expedidos con base en los cuales se desestimó su solicitud de ayuda, y que por esta razón insta a que “se revise el expediente” de otorgamiento de las ayudas. A partir de estas consideraciones, y habiéndose adjuntado al escrito de interposición del recurso el mentado certificado correcto de su CNAE, la propuesta de resolución entiende que la circunstancia invocada por la recurrente es la recogida en el artículo 125.1.b) de la LPAC, esto es, que “aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto que, aunque sean posteriores, evidencien el error de la resolución recurrida”.

Este Consejo considera inobjetable, desde el punto de vista jurídico, la decisión adoptada al respecto por la Administración, y estima que se actuó adecuadamente al sustanciar el recurso y canalizar la circunstancia que lo fundamenta hacia la recogida en el artículo 125.1.b) de la LPAC, pues la necesidad de una interpretación rigurosa de los motivos que hayan de invocarse en nada se opone a la aplicación de los anteriormente citados principios antiformalista y *pro actione*, tal y como también ha entendido el Consejo de Estado en el Dictamen 891/2019, de 17 de septiembre de 2020.

En el supuesto que nos ocupa, la interesada -tras solicitar el otorgamiento de una ayuda de las convocadas por la Resolución de 15 de febrero de 2021- presenta el 3 de septiembre de 2021 un recurso de reposición contra la Resolución de 21 de julio de 2021, por la que se conceden las ayudas, y se desestimó su solicitud por “CNAE no subvencionable”. El recurso es desestimado

por Resolución de 15 de diciembre de 2021, “dado que de la documentación que aporta la recurrente se observa que no figura de alta en el código CNAE 8551, ni en ninguna otra actividad comprendida en alguno de los códigos CNAE subvencionables, lo que supone el incumplimiento de lo establecido en el citado apartado 4.3.b) de la Resolución de 15 de febrero de 2021”. En los antecedentes de hecho de la Resolución de 15 de diciembre de 2021 se deja constancia de que, el 26 de noviembre de 2021, la Tesorería General de la Seguridad Social había certificado que la interesada era titular, entre otras y como persona física, de la actividad “Personal docente enseñanzas diversas CNAE 8559 desde 07-03-2017”.

Con posterioridad al dictado de la decisión cuya revisión se pretende -la resolución del recurso potestativo de reposición interpuesto frente a la desestimación de la solicitud de ayuda- la interesada presenta un certificado expedido por la Tesorería General de la Seguridad Social, con fecha 31 de marzo de 2022, en el que consta que figura de alta, en la fecha exigida en la convocatoria, en el código CNAE 8551.

A la vista de ello, la propuesta de resolución del recurso extraordinario de revisión señala que el documento aportado “es de importancia trascendental para la resolución impugnada, esto es, que de haberse conocido por el órgano administrativo al momento de resolver el acto administrativo hubiere sido diferente”, y que “de la documentación que aporta la recurrente se observa que figura de alta en el código CNAE 8551 en la fecha exigida en la convocatoria, y (...) acredita el cumplimiento del requisito por el que le fue denegada la ayuda (no cumple CNAE), pues el CNAE correspondiente a la actividad desarrollada (...) (8551 y no 8559) se encuentra incluido entre los exigidos en el bloque 2 por el que solicita la ayuda”.

En definitiva, este Consejo entiende que la aportación del certificado de 31 de marzo de 2022 encaja dentro de la aparición de “documentos de valor esencial para la resolución del asunto que, aunque sean posteriores, evidencien el error de la resolución recurrida”, circunstancia prevista en el artículo 125.1.b) de la LPAC, a los efectos de estimar el recurso extraordinario de revisión.

No obstante, conviene advertir a la Administración actuante que el ordenamiento jurídico pone a su disposición, para afrontar asuntos como el que ahora se dictamina, otras vías que resultan más acordes con los principios antiformalista, de eficacia y eficiencia, eliminando trámites y facilitando la más rápida y ágil solución al problema planteado. Tal es el caso de la revocación de actos, prevista en el artículo 109.1 de la LPAC, a cuyo tenor “Las Administraciones Públicas podrán revocar, mientras no haya transcurrido el plazo de prescripción, sus actos de gravamen o desfavorables, siempre que tal revocación no constituya dispensa o exención no permitida por las leyes, ni sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico”. La utilidad de esta alternativa para la revisión de actos ha sido puesta de manifiesto en el Dictamen del Consejo de Estado 275/2015, de 29 de abril, en el que se señala que “no debe olvidarse que la revocación surgió como técnica revisora que permite a la Administración proceder a la retirada del mundo jurídico de los actos de gravamen sin sujeción a límite temporal alguno. Se trata de una facultad discrecional cuyo ejercicio, por lo demás, no se limita a los supuestos en que concurren razones de legalidad, pues puede asimismo emplearse por motivos de oportunidad (...). Lo que realmente define a la revocación es su conveniencia al interés público, no solo en el momento de dictarse el acto, sino en cualquier momento posterior y siempre que concorra dicho interés”. Asimismo, también sobre las ventajas que presenta la revocación para revisar actos administrativos por motivos de oportunidad se ha pronunciado el Tribunal Supremo en las Sentencias de 11 de julio de 2001 -ECLI:ES:TS:2001:6059- y 31 de mayo de 2012 -ECLI:ES:TS:2012:3650- (ambas de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª). Con todo, no cabe reprochar a la Administración, en términos estrictamente jurídicos, la tramitación seguida, teniendo en cuenta que lo ante ella presentado es un escrito por el que se interpone un recurso extraordinario de revisión, y que una eventual recalificación de este hacia una solicitud de revocación no resultaría acorde con su régimen jurídico en tanto en cuanto esta última solo puede iniciarse de oficio -extremo subrayado por el propio Consejo de Estado en el Dictamen 204/2017, de 29 de junio, al señalar que “este Consejo tiene establecido que los

administrados no disponen de un derecho para iniciar procedimientos de revocación de los actos administrativos, puesto que el énfasis de la regulación en este punto es reconocer a la Administración unas potestades excepcionales de revocación”, por lo que la utilización de la misma, en su caso, hubiera debido llevarse a cabo a extramuros del recurso planteado.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede estimar el recurso extraordinario de revisión interpuesto por frente a la Resolución de la Consejería de Cultura, Política Llingüística y Turismo, de 15 de diciembre de 2021, por la que se desestima el recurso potestativo de reposición formulado contra la denegación de una solicitud de ayuda destinada a trabajadores por cuenta propia o autónomos del sector deportivo afectados por la crisis de la COVID-19.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.