



RECOMENDACIÓN 16/2004, DE 13 DE JULIO, AL DEPARTAMENTO DE VIVIENDA Y ASUNTOS SOCIALES DEL GOBIERNO VASCO, PARA QUE DEJE SIN EFECTO UNA RESOLUCIÓN NULA DE DENEGACIÓN DE UNA AYUDA PARA ADQUISICIÓN DE VIVIENDA LIBRE USADA.

Antecedentes

1. La reclamante solicitó en noviembre de 2002 una subvención para la adquisición de vivienda libre usada dentro del programa de ayudas previsto para tal fin por el Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales del Gobierno Vasco.
2. La interesada recibió en el mes de enero de 2003, una resolución de 18 de diciembre del delegado territorial de Bizkaia del Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales, por la que se le concedía una subvención a fondo perdido de 10.036,90 euros, de conformidad con la disposición transitoria 1ª de la Orden de 9 de octubre de 2002, sobre medidas financieras para compra de vivienda.
3. La subvención concedida le fue ingresada con fecha 11 de abril de 2003.
4. Sin embargo, a mediados de mayo de 2003, recibió otra resolución del delegado territorial de Vivienda y Asuntos Sociales de Bizkaia, de 2 de mayo de 2003, ésta denegatoria, en la que se le indicaba que, dado que la escritura pública se formalizó el 27 de diciembre de 2001, no cumplía los requisitos señalados en la disposición transitoria 1ª de la orden citada.
5. Esta resolución denegatoria tenía una nota final: “La presente resolución sustituye a la anterior expedida con fecha 18 de diciembre de 2002”. La interesada presentó el correspondiente recurso de alzada, pero hasta el momento no ha obtenido contestación alguna.
6. Una vez presentada y admitida a trámite la queja, la Ararteko solicitó al Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales información sobre el asunto de referencia, con el fin de dar a la queja el trámite oportuno.

En concreto, solicitamos información sobre la resolución denegatoria de 2 de mayo de 2003 que suponía la revisión de un acto declarativo de derechos prescindiendo del procedimiento legalmente previsto por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del



Procedimiento Administrativo Común (capítulo I del título VII, referente a la revisión de oficio de los actos administrativos).

7. En respuesta a nuestros escritos, el Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales nos remitió informes en los que exponían las diversas cuestiones planteadas, así como “los resortes” de los que disponía la Administración, aunque sin adoptar medida expresa alguna para tomar en consideración el planteamiento realizado por esta institución.

Consideraciones

1. El objeto del presente expediente es analizar la base jurídica de la pretensión de la reclamante, que considera un error de la Administración la resolución desfavorable emitida por el mismo órgano que le remitió una primera resolución favorable, sin que mediaran circunstancias nuevas ni documentación distinta a la aportada inicialmente.
2. La Orden de 9 de octubre de 2002, del Consejero de Vivienda y Asuntos Sociales, sobre medidas financieras para compra de vivienda, señala en la disposición transitoria primera, que podrán acceder a las subvenciones contempladas en esta norma para la compra de vivienda libre usada, aquellas adquisiciones de vivienda que, cumpliendo los requisitos que se establecen, hayan sido elevadas a escritura pública a lo largo de 2002.

Por tanto, comprobado que la escritura pública se había formalizado el 27 de diciembre de 2001, la resolución de 18 de diciembre de 2002 (que concedía a la interesada una subvención de 10.036,90 euros, por la adquisición de una vivienda libre usada) no se ajustaba a la norma citada.

3. La cuestión que debemos dilucidar es determinar que mecanismos tiene la Administración para dejar sin efecto una resolución favorable para la interesada, dictada por error con infracción del ordenamiento jurídico.

Esta institución, en la solicitud de información que realizó al Departamento, señalaba los distintos procedimientos previstos para la revisión de un acto que se considera contrario al ordenamiento jurídico, en concreto los regulados en los artículos 102 y 103 de la Ley 30/92 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.



El artículo 102 determina que *“Las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 62.1”*.

Por su parte el artículo 103 determina que *“Las Administraciones públicas podrán declarar lesivos para el interés público los actos favorables para los interesados que sean **anulables** conforme a lo dispuesto en el artículo 63 de esta Ley, a fin de proceder a su ulterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo”*.

4. A nuestro entender, la resolución dictada por el delegado territorial de Vivienda y Asuntos Sociales de Bizkaia el 2 de mayo de 2003 es nula de pleno derecho, por haber sido dictada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para la revisión de un acto favorable [apartado f) del artículo 62.1].

En efecto, se ha utilizado un procedimiento de denegación de una subvención, cuando en realidad se trata de la revocación por la vía de hecho de un acto anterior que era favorable para la interesada.

Por tanto, la Administración vendría obligada a iniciar el procedimiento para declarar de oficio la nulidad de la citada resolución, en conformidad con lo señalado en el artículo 102.1 de la Ley de procedimiento citada.

5. Ahora bien, en este caso, nos encontramos con que la reclamante presentó un recurso de alzada contra la resolución denegatoria de 2 de mayo de 2003, que a fecha de hoy todavía no ha sido resuelto.

En este sentido, no se cumpliría lo previsto por el artículo 102.1 de la Ley, que indica como uno de los requisitos para la nulidad de oficio el que los actos correspondientes *“no hayan sido recurridos en plazo”*.

A pesar de algunas de las aseveraciones que se infieren del primer informe remitido por el Departamento, la vigente Ley de Procedimiento Administrativo establece taxativamente la obligación de dictar resolución expresa en todos los



procedimientos (artículo 42.1) y, además, tal resolución debe ser motivada, sin que quepa adoptar una resolución a sabiendas que no se adecua a derecho.

Las garantías jurídicas y mecanismos que para los afectados prevé el ordenamiento jurídico ante los incumplimientos de la Administración -plazos para resolver, silencio negativo y positivo, apertura vía contencioso-administrativa- no pueden utilizarse por la autoridad competente a modo de alternativas jurídicas disponibles para tramitar un procedimiento.

Con ello queremos señalar que la Administración no tiene la opción en este supuesto concreto de: 1) estimar el recurso interpuesto; 2) desestimarlo mediante resolución extemporánea; 3) considerar que la resolución presunta ya se ha realizado.

Es innegable que cualquiera de estas tres alternativas por las que hipotéticamente optara la Administración, conformaría consecuencias jurídicas para la afectada, pero no podemos obviar que la actuación administrativa, para que sea conforme al ordenamiento jurídico, es una única posible: resolver el recurso de alzada presentado y resolverlo conforme a derecho.

6. Por otra parte, tal como hemos indicado en el considerando segundo, la resolución favorable de 18 de diciembre, no se ajustaba a la Orden que regulaba la concesión de ayudas. En consecuencia, estaríamos ante un acto anulable, por tratarse de una infracción del ordenamiento jurídico, sin que se dé ninguno de los supuestos tasados para calificarlo como nulo. Es decir, que para que desaparezcan los efectos jurídicos de este acto favorable (hace más de un año que cobró la correspondiente subvención), la Administración deberá seguir el procedimiento de revisión que corresponda.

El procedimiento correspondiente deberá analizar las concretas circunstancias existentes en el presente supuesto para llegar, en su caso, a la calificación jurídica que determine los trámites pertinentes para la revisión de un acto que se considera contrario al ordenamiento jurídico. Además, dicho análisis deberá considerar los límites previstos por el artículo 106 de la Ley a la propia potestad de revisión.

Por todo ello, en conformidad con lo preceptuado en el art. 11 b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, se elevó la siguiente



RECOMENDACIÓN 16/2004, de 13 de julio, al Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales del Gobierno Vasco

1. Que deje sin efecto la resolución de 2 de mayo de 2003, del delegado territorial de Vivienda y Asuntos Sociales de Bizkaia, por la que se denegaba a D. (...) y D.^a (...) la subvención por la adquisición de una vivienda libre usada, por ser nula de pleno derecho.
2. Que, en su caso, siga el procedimiento legal establecido para la revisión de la resolución de 18 de diciembre del delegado territorial de Bizkaia del Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales, por la que se concedía la subvención para la adquisición de una vivienda libre usada.