

Roj: **ATS 7323/2017 - ECLI: ES:TS:2017:7323A**Id Cendoj: **28079130012017201387**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **10/07/2017**Nº de Recurso: **1184/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**Ponente: **JESUS CUDERO BLAS**Tipo de Resolución: **Auto**

## **AUTO**

En la Villa de Madrid, a 10 de julio de 2017

## **HECHOS**

**PRIMERO.** La representación procesal de Industrias Elizana S.A. interpuso recurso contencioso-administrativo: 1º) contra la orden de 4 de junio de 2013 del Consejero de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo de la Junta de **Andalucía**, que confirmó en reposición la orden de 10 de diciembre de 2012, por la que, resolviendo el procedimiento de revisión de oficio relativo a las ayudas excepcionales concedidas a la mencionada entidad, se acuerda la nulidad de varias resoluciones de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Social de la Consejería de Empleo y del Convenio de Colaboración de 9 de enero de 2009, suscrito entre ésta y la Agencia de Innovación y Desarrollo de **Andalucía**, y la devolución de las cantidades indebidamente percibidas; 2º) contra la orden de 4 de junio de 2013, que desestima el recurso de reposición interpuesto contra la anterior orden de 10 de diciembre de 2012, y 3º) contra la resolución de 20 de noviembre de 2013 de la Secretaría General de Empleo por la que se revuelve el procedimiento de devolución de las cantidades por la declaración de nulidad de las ayudas.

**SEGUNDO.** La Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia de **Andalucía**, con sede en Málaga, dictó sentencia el 31 de octubre de 2016 (procedimiento ordinario 506/2013), que desestimó el expresado recurso contencioso-administrativo.

Tras descartar que la tramitación del procedimiento de revisión de oficio haya causado indefensión a la recurrente y que las resoluciones administrativas recurridas hayan incurrido en el vicio de incongruencia, sostiene la Sala de Málaga que la subvención fue otorgada en virtud de un simple acuerdo verbal, sin haberse seguido la tramitación mínima necesaria; que las ayudas fueron otorgadas sin especificar la causa ni su excepcionalidad; que el tiempo transcurrido no impide la revisión de oficio cuando se trata de la nulidad de pleno derecho; que la entidad recurrente, destinataria de la subvención, no reviste el carácter de tercero respecto a ella; que no se han infringido los principios de buena fe y confianza legítima, y, en fin, que *"no solo el reintegro es procedente cuando se incumplen las obligaciones impuestas sino también cuando la subvención ha sido declarada nula como así establece el art. 36.4 de la Ley General de Subvenciones al reconocer a la declaración judicial o administrativa de nulidad efectos devolutivos de las cantidades entregadas, que es lo que ocurre en el actual caso"*.

**TERCERO.** La representación procesal de la entidad mercantil Industrias Elizana S.A. ha preparado recurso de casación en el que identifica como preceptos infringidos los artículos 3.1, 89.1 y 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y el artículo 36, apartado 4, de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

Y después, tras justificar que dichas infracciones han sido relevantes y determinantes del fallo de la sentencia que recurre, argumenta que concurre siguiente supuesto de interés casacional objetivo:

-El del artículo **88.2.a)** de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), pues ante una cuestión sustancialmente igual, la Sala con sede en Sevilla fija en sus



sentencias de 19 de enero de 2016, 1 de julio de 2014 y 11 de marzo de 2014, dictadas respectivamente en los recursos núms. 703/2014, 486/2013 y 34/2013, una interpretación de las normas de Derecho estatal en las que fundamenta el fallo contradictoria con la de la sentencia recurrida.

En esa línea, añade además que la sentencia que recurre es contradictoria con la sentencia de este Tribunal Supremo de fecha 14 de julio de 2015, dictada en el recurso 2223/2014.

Por todo ello, concluye que es necesario que el Tribunal Supremo corrija la errónea aplicación de los límites a la revisión de oficio del artículo 106 de la Ley 30/1992 que, a su juicio, ha efectuado la sentencia aquí recurrida en relación con las subvenciones públicas declaradas nulas como consecuencia de la falta de tramitación administrativa, solicitando un pronunciamiento de esta Sala Tercera que permita unificar los criterios jurisdiccionales de las sedes de Málaga y Sevilla de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de **Andalucía**, que están conociendo de los recursos interpuestos contra la nulidad de las ayudas concedidas por la Dirección General de Trabajo y Seguridad Social en el mismo período y con referencia a semejantes afectados.

**CUARTO.** Por auto de 20 de febrero de 2017 la Sala sentenciadora tuvo por preparado el recurso de casación, ordenando el emplazamiento de las partes para su comparecencia en el plazo de treinta días ante esta Sala del Tribunal Supremo, así como la remisión a la misma de los autos originales y del expediente administrativo.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jesus Cudero Blas, Magistrado de la Sala

## RAZONAMIENTOS JURIDICOS

**PRIMERO.** Cumplidas las exigencias que impone al escrito de preparación el artículo 89.2 de la LJCA, la Sección de Admisión de la Sala Tercera del Tribunal Supremo entiende que presentan interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia las siguientes cuestiones:

*Si los límites que prevé el artículo 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (hoy, artículo 110 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre), impiden que la Administración ejercite sus facultades de revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho y, por tanto, que declare la nulidad del acto administrativo que pretendía revisar, o si, por el contrario, no afectan en sí mismos al ejercicio de dicha facultad, pudiendo desplegar efectos, tras la declaración de tal nulidad, para impedir, sólo, las consecuencias jurídicas de la misma.*

*Si siendo factible la segunda alternativa, la misma lo es también en materia de subvenciones, por ser compatible, o no, con lo que dispone el artículo 36.4 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.*

Ello por cuanto concurre el supuesto de interés casacional previsto en el artículo 88.2, letras a), de la LJCA, tal y como razona con acierto el escrito de preparación.

Es más, esta Sección ha admitido por auto de 6 de junio de 2017 el recurso de casación núm. 1137/2017, interpuesto por la representación de la Junta de **Andalucía** contra una sentencia de la Sala de Sevilla que resuelve una cuestión sustancialmente igual pero en sentido contrario. En efecto, la sentencia allí recurrida dejó sin efecto, anulándolo, el particular de aquellas mismas órdenes, impugnadas en la actual casación, que acordaban iniciar el procedimiento para la devolución de las cantidades indebidamente percibidas.

Uno de los supuestos de interés casacional objetivo que se acogieron para admitir aquel recurso fue el contemplado en el artículo **88.2.a)** de la LJCA, tomando como referencia precisamente la circunstancia de que la sentencia recurrida en la presente casación, dictada por la Sala de Málaga, fija una interpretación de las normas de Derecho estatal en las que fundamenta el fallo contradictoria con la de la sentencia de la Sala de Sevilla recurrida en aquella otra casación.

También es consciente esta Sección de que la Sección Tercera de esta Sala ha dictado la sentencia núm. 19/2017, de 11 de enero (recurso de casación núm. 1934/2014), en la que abordó un supuesto sustancialmente igual, decidiendo que la sentencia de instancia incurrió en indebida aplicación de la previsión contenida en el artículo 106 de la Ley 30/1992, al anular el apartado segundo de la orden impugnada en el que se acordaba iniciar el procedimiento para la restitución de la ayuda indebidamente percibida.

La mencionada sentencia, empero, no enerva nuestra decisión de admitir el presente recurso de casación ni excluye el interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia que el mismo presenta. Es así, en esencia, porque resulta aconsejable, en una situación como la que describe ese escrito, y para formar jurisprudencia mediante la doctrina reiterada a la que se refiere el artículo 1.6 del Código Civil, que la Sala se pronuncie para reafirmar, reforzar o completar aquel criterio o, en su caso, para cambiarlo o corregirlo en los términos -en ambos supuestos- que la Sección de Enjuiciamiento tenga por conveniente.



**SEGUNDO.** Por tanto, en virtud de lo dispuesto en los artículos 88.1 y 90.4 de la LJCA, procede admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal de la entidad mercantil Industrias Elizana S.A. contra la sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de **Andalucía**, con sede en Málaga, de 31 de octubre de 2016, dictada en el procedimiento ordinario 506/2013.

A tal efecto, precisamos -en los mismos términos que acordamos en el auto de 6 de junio de 2017, dictado en el recurso núm. 1137/2017- que las cuestiones en las que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia son las indicadas en el razonamiento jurídico anterior. E identificamos como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación, las contenidas en los artículos 102 y 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (hoy artículos 106 y 110 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre), y 36 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

**TERCERO.** Conforme a lo dispuesto en el artículo 90.7 de la LJCA, este auto se publicará en la página web del Tribunal Supremo.

Por lo expuesto, en el recurso de casación registrado en la Sala Tercera del Tribunal Supremo con el núm. 1184/2017:

La Sección de Admisión

**acuerda:**

Primero. Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal de la entidad mercantil Industrias Elizana S.A. contra la sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de **Andalucía**, con sede en Málaga, de 31 de octubre de 2016, dictada en el procedimiento ordinario 506/2013.

Segundo. Precisar, al igual que hicimos en el auto de 6 de junio de 2017, dictado en el recurso núm. 1137/2017, que las cuestiones en las que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia son las siguientes:

*Si los límites que prevé el artículo 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (hoy, artículo 110 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre), impiden que la Administración ejercite sus facultades de revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho y, por tanto, que declare la nulidad del acto administrativo que pretendía revisar, o si, por el contrario, no afectan en sí mismos al ejercicio de dicha facultad, pudiendo desplegar efectos, tras la declaración de tal nulidad, para impedir, sólo, las consecuencias jurídicas de la misma.*

*Si siendo factible la segunda alternativa, la misma lo es también en materia de subvenciones, por ser compatible, o no, con lo que dispone el artículo 36.4 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.*

Tercero. Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación las contenidas en los artículos 102 y 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (hoy artículos 106 y 110 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre), y 36 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

Cuarto. Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

Quinto. Comunicar inmediatamente a la Sala de Instancia la decisión adoptada en este auto.

Sexto. Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Cuarta de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.

El presente auto, contra el que no cabe recurso alguno, es firme.

Así lo acuerdan y firman. D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez D. Manuel Vicente Garzon Herrero D. Segundo Menendez Perez D. Octavio Juan Herrero Pina D. Eduardo Calvo Rojas D. Joaquin Huelin Martinez de Velasco D. Jose Juan Suay Rincon D. Jesus Cudero Blas D. Diego Cordoba Castroverde