

"Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos (...)" Art. 1 de la Declaración Universal de los DD HH
"Tots els éssers humans naixen lliures i iguals en dignitat i drets (...)" Art. 1 de la Declaració Universal dels DD HH

Queja 2002181

Fecha de inicio 05/08/2020

Promovida por D. (...)

Materia Hacienda pública

Asunto Subvenciones a autónomos por Covid-19.

Trámite Petición de informe. Resolución.

Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo

Hble. Sr. Conseller

Ciutat Adtva. 9 d'Octubre. Castán Tobeñas, 77

València - 46018 (València)

Hble. Sr. Conseller:

Acusamos recibo de su último escrito en el que nos remite informe sobre la queja de referencia, formulada por D. (...), en representación de (...) y nos ponemos nuevamente en contacto con VI. a fin de informarle de nuestras actuaciones.

El autor de la queja manifiesta que actúa en representación de (...), la cual presentó una solicitud de ayuda para autónomos afectados por la situación de crisis sanitaria ocasionada por la Covid-19, en base al Decreto 44/2020 de 3 de abril del Consell, donde se aprueban las bases reguladoras para la concesión urgente de esas ayudas. Que su solicitud tuvo entrada por registro a las 10:32 horas del día 8 de abril de 2020, fecha en la que se iniciaba el plazo de presentación de solicitudes que llegaba hasta el día 4 de mayo de este año y le fue denegada dicha ayuda por resolución del director territorial de Alicante de la Conselleria de Economía Sostenible, de fecha 30/07/2020, porque a las 9:36:01 horas del día 8 de abril de 2020 se había agotado el crédito de ayudas destinado a la provincia de Alicante. Estaban sorprendidos de que la línea de crédito para pagar estas ayudas quedara agotada a los 30 minutos de abrirse el plazo de presentación de solicitudes. Tampoco sabía la cuantía de esta partida para la provincia de Alicante.

Admitida a trámite la queja, requerimos a la Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo en fecha 13/08/2020 para que nos informara. Mediante escrito datado el 27/08/2020, con entrada en esta institución el 30/08/2020, la Conselleria de Economía nos contestó a través del Director General de LABORA, Servicio Valenciano de Empleo y Formación, manifestando, sustancialmente, que el Decreto 44/2020, de 3 de abril, del Consell, de aprobación de las bases reguladoras de concesión directa de ayudas urgentes a personas trabajadoras en régimen de autónomo afectadas por la Covid-19, establece como criterio de concesión el del momento de la presentación de la solicitud. A fin de evitar que el previsible volumen de solicitudes colapsara la sede electrónica de la Generalitat, se hizo necesario secuenciar la presentación de solicitudes para permitir que el sistema informático pudiera absorberla en su totalidad sin incidencias.

A tal efecto y en aplicación de la disposición final primera del Decreto 44/2020, esta Dirección General emitió la resolución de 8 de abril de 2020, por la que se dictó la instrucción nº 1 sobre la aplicación de este programa, en la que se establecía que la presentación de las solicitudes se articulaba en dos trámites: trámite uno, en el que el sistema asignaba una franja horaria para presentar la solicitud y trámite dos, en el que el interesado presentaba la solicitud y restante documentación.

Como consecuencia de esta previsión, la fecha de criterio, es decir la fecha en la que se considera presentada la solicitud, es aquella en que se realizó el trámite uno (siempre que se cumplieran las condiciones indicadas), a pesar de que la presentación material de las solicitudes pudiera tener lugar en un momento posterior (de hecho, el trámite dos se estuvo completando hasta la primera quincena de mayo).

Sin perjuicio de su publicación en el DOGV de 9 de abril de 2020, cabe destacar que la resolución de 8 de abril de 2020, asimismo, fue publicada a primera hora del mismo día en que se dictó en la página web de LABORA, para general conocimiento de todos los solicitantes.

Por último, nos informó de que el artículo 4.2 del Decreto 44/2020 determina la distribución territorial de la dotación, asignando a la provincia de Alicante 21.500.000 euros.

Del contenido del informe le dimos traslado al autor de la queja en fecha 31/08/2020 para que, si lo consideraba oportuno, presentase escrito de alegaciones, extremo que no llevó a cabo.

Llegados a este punto, resolvemos la queja con los datos obrantes en el expediente.

El objeto de la presente queja se centra en el hecho de que una convocatoria de ayudas urgentes, destinada a mitigar las consecuencias tan perjudiciales que la pandemia sufrida por la Covid-19 ha causado a los trabajadores en régimen de autónomos de la Comunidad Valenciana, con una dotación de 57.500.000€, cuyas bases reguladoras fueron aprobadas por el Decreto 44/2020 de 3 de abril, vea agotado su crédito presupuestario a los 36 minutos de haberse abierto el plazo para la presentación de solicitudes en la provincia de Alicante. Extremo alegado por el ciudadano y admitido por la propia administración.

Lo que realmente pone de manifiesto la Conselleria en su informe para dar una explicación al respecto es que, con la finalidad de evitar colapsos en el sistema informático, el mismo día que se abría el plazo para presentar las solicitudes se dictó una Resolución con las instrucciones a seguir para determinar la fecha de presentación de las mismas. Resolución de 8/04/2020 que se publicó en el DOCV el día 9/04/2020, es decir, que los trabajadores autónomos interpusieron sus instancias sin conocer esas instrucciones de presentación, ya que las mismas se publicaron un día después cuando, además, el crédito presupuestario se había agotado, en concreto, a las 9,36 horas del día 8/04/2020, en la provincia de Alicante.

Es decir, se produjo una alteración sustancial de las bases cuando el procedimiento de concesión de ayudas directas ya se había iniciado, a las 9,00 horas del día 8/04/2020, no pudiendo en todo caso tener eficacia esta modificación hasta su correcta publicación en el diario oficial correspondiente por tratarse de una disposición de carácter general, vinculado a un procedimiento excepcional de reparto de subvenciones públicas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 131 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. En conclusión, el sistema ideado para fijar la fecha de presentación de las solicitudes, entró en vigor el día 9/04/2020, mientras las ayudas se agotaron a las 9,36 horas del día 8/04/2020, un día antes de que las instrucciones de presentación fueran conocidas por todos los participantes.

A mayor abundamiento, estas instrucciones sobre la aplicación del Decreto 44/2020, de 3 de abril, contenida en la Resolución de 8 de abril de 2020 del director general de LABORA Servicio Valenciano de Empleo y Formación, pueden exceder las atribuciones que para aplicar y ejecutar el Decreto establece la Disposición Final Primera del mismo, suponiendo una alteración sustancial de las bases contenidas en el propio decreto, ya que en la instrucción 1 establece: "La presentación de solicitudes se efectuará realizando dos trámites: trámite uno: La solicitud de fecha y franja horaria para presentar la solicitud (no requiere firma electrónica), cuando el art. 5 del Decreto que aprueba las bases reguladoras, respecto a la forma de presentación de solicitudes, establece que: "las solicitudes se presentarán de forma telemática en la sede electrónica de la Generalitat Valenciana, a través del procedimiento denominado EAUCOV 2020. Ayudas extraordinarias a

personas trabajadoras autónomas Covid-19..... Cualquier solicitud presentada siguiendo un procedimiento distinto al aquí descrito será inadmitida". En consecuencia, el trámite uno de la instrucción 1 nunca podrá ser tenido en cuenta por la Administración como criterio para conceder o denegar las ayudas solicitadas, so pena de que los actos administrativos dictados al amparo de dicha norma puedan adolecer de nulidad de pleno derecho.

Esta institución es consciente de que la dramática situación vivida en nuestro país a consecuencia de la pandemia sanitaria, que dio lugar a que el gobierno de la Nación decretara el estado de Alarma el pasado día 14 de marzo, requirió una actuación urgente e inmediata por parte de los poderes públicos para adoptar medidas con la finalidad de paliar los efectos tan graves que se estaban causando a los ciudadanos y, en el supuesto analizado, a los trabajadores autónomos, si bien, debemos poner de relieve que la normativa dictada al respecto no debe contravenir las disposiciones legislativas existentes.

Sin embargo, es posible que el procedimiento seguido en la adjudicación de esta subvención esté vulnerando derechos subjetivos en la medida en que el criterio de concesión de las ayudas, basado en el momento de presentación de las solicitudes (art. 7 del Decreto 44/2020) podría estar discriminando entre situaciones más desfavorables y por tanto merecedoras de esa ayuda. En este tipo de subvención pública donde hay mucho dinero en juego (57.500.000€) resulta fundamental que llegue a quién más lo necesita, para ello las bases reguladoras de la subvención deberán de definir con rigor los requisitos de las personas para ser beneficiarias de las ayudas, así como los criterios de adjudicación y su ponderación y controlar internamente que lo cumplen, para entender cumplido el objetivo de fomento que la motivó.

Por otra parte, el artículo 5 del mismo Decreto impone la presentación telemática en la sede electrónica de la Generalitat Valenciana, como única vía para la interposición de solicitudes, vulnerando lo preceptuado en los arts. 14.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común, que recoge "el derecho de las personas físicas a elegir en todo momento si se comunican con las Administraciones Públicas para el ejercicio de sus derechos y obligaciones a través de medios electrónicos o no", el art. 14.3 que establece: "Reglamentariamente, las Administraciones podrán establecer la obligación de relacionarse con ellas a través de medios electrónicos para determinados procedimientos y para ciertos colectivos de personas físicas que por razón de su capacidad económica, técnica, dedicación profesional u otros motivos quede acreditado que tienen acceso y disponibilidad de los medios electrónicos necesarios", y el art.16.4 que establece los distintos registros y oficinas donde los ciudadanos pueden presentar sus solicitudes dirigidas a los órganos de las Administraciones Públicas.

En el presente caso, no ha existido un desarrollo reglamentario específico para imponer a todos los trabajadores autónomos la obligación de relacionarse exclusivamente de forma telemática y, por tanto, impidiendo explícitamente el resto de cauces legales de los que dispone el ciudadano para relacionarse con las Administraciones Públicas, rebasando el art. 5 del Decreto el umbral de lo que se exige para los autónomos en la propia normativa de la Seguridad Social, donde solo estarán obligados a dirigirse telemáticamente a la administración los autónomos que al mismo tiempo tengan la condición de empresarios obligados a transmitir por dicho sistema los datos relativos a sus trabajadores (véase la Orden ESS/484/2013, de 26 de marzo, por la que se regula el sistema de remisión electrónica de datos en el ámbito de la Seguridad Social).

Debería, pues, haberse articulado en las bases reguladoras de esta subvención excepcional, fórmulas para posibilitar que cualquier trabajador autónomo pueda presentar su solicitud y, en su caso, llegar a beneficiarse de la ayuda. Así, está claro que debe posibilitarse el registro telemático de la solicitud, pero también otros canales extraordinarios que requiere el contexto de alarma, para aquellos que no cuenten con medios informáticos o certificados electrónicos (firma electrónica) para poder solicitarla.

Por lo que respecta a la falta de publicación de las listas de beneficiarios, la Conselleria justifica esa falta de publicidad, ya que pudiera infringir la normativa de protección de datos, pero esta interpretación no resiste la aplicación del art. 20.8 b) de la Ley 28/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, que incardinado en el Título de "Disposiciones comunes a las subvenciones públicas" impone a la Intervención General de la Administración del Estado la obligación de publicar los siguientes contenidos: "b) las subvenciones concedidas; para su publicación, las administraciones concedentes deberán remitir a la Base de Datos Nacional de Subvenciones las subvenciones concedidas con indicación según cada caso, de la convocatoria, el programa y el crédito presupuestario al que se imputen, beneficiario, cantidad concedida y objetivo o finalidad de la subvención..." admitiendo la excepción de no ser publicadas "...cuando la publicación de los datos del beneficiario en razón del objeto de la subvención pueda ser contraria al respeto y salvaguarda del honor, a la intimidad personal o familiar de las personas físicas en virtud de lo establecido en la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, y haya sido previsto en su normativa reguladora", extremo éste que no concurre en el Decreto 44/2020, que nada prevé al respecto. Por lo que se refiere a la posible vulneración de la normativa de protección de datos, es preciso recordar que dicho Decreto aprueba las bases reguladoras de las medidas urgentes de apoyo económico y financiero a las personas trabajadores autónomos, y que si ha sido criticado por gran parte de este colectivo es por aplicar unos criterios socioeconómicos muy genéricos que de ninguna forma vulneran la normativa de protección de datos, bien al contrario se echa en falta criterios socioeconómicos adicionales o alternativos más restrictivos, como pudiera ser el patrimonio o ingresos de la unidad familiar, la existencia de responsabilidades familiares etc., que sin duda se hubieran tenido en cuenta para resolver la subvención de forma más justa.

A mayor abundamiento la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la información pública y Buen Gobierno, establece en el art. 8.1.c) lo siguiente: "Los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título deberán hacer pública, como mínimo, la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria que se indican a continuación: c) Las subvenciones y ayudas públicas concedidas con indicación de su importe, objetivo o finalidad y beneficiarios". La publicidad y transparencia tanto en la convocatoria como en la concesión de ayudas es esencial, tanto en las subvenciones otorgadas mediante concesión directa, como las otorgadas en concurrencia competitiva.

A la vista de los preceptos citados creemos que la Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, debió hacer pública la lista de beneficiarios de las ayudas directas, sus cuantías y el motivo de su concesión, ya que no se comprometen datos que pudieran revestir la naturaleza de privados, íntimos, o en cualquier caso protegibles, bien al contrario, favorece el control de la actividad pública por parte de los ciudadanos en la toma de decisiones, máxime en situaciones extraordinarias, como la producida por la pandemia de Covid-19.

Por otra parte, si llegamos a la conclusión de que la justificación para el reparto de 57,5 millones de euros, se contiene en el Preámbulo del Decreto 44/2020:

"El impacto que está teniendo esta situación de excepcionalidad obliga a que las administraciones públicas, en el ámbito de sus competencias, adopten con la máxima celeridad aquellas medidas tendentes a paliar los efectos que está sufriendo nuestra sociedad.

La rápida parálisis de la actividad que está afectando a amplios sectores de nuestra economía hace necesaria la adopción de medidas que atenúen los efectos de la brusca disminución de ingresos de aquellos sujetos económicos más vulnerables.

Uno de los colectivos que más puede sufrir esta crisis y que constituyen la mayor parte del tejido empresarial valenciano, son los trabajadores y trabajadoras autónomas que se han visto obligadas a suspender su actividad. Por ello, resulta necesario abordar de manera inmediata las actuaciones necesarias para paliar el inevitable daño causado por dicha circunstancia. Con ese fin, el Decreto ley 1/2020, de 27 de marzo, del Consell, de medidas urgentes de apoyo económico y financiero a las personas trabajadoras autónomas, de carácter tributario y de simplificación administrativa, para hacer frente al impacto de la Covid-19 ha aprobado establecer un régimen de ayudas urgentes para las personas trabajadoras en régimen de autónomo.

Por lo expuesto, y después de haberse seguido los trámites que se recogen en el artículo 168.1.C de la Ley 1/2015, de 6 de febrero, de la Generalitat, de hacienda pública, del sector público instrumental y de subvenciones, y en virtud de lo que dispone el artículo 28.c, de la Ley 5/1983, de 30 de diciembre, de la Generalitat, del Consell, y a propuesta del conseller de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, previa deliberación del Consell, en la reunión de 3 de abril de 2020”,

Podríamos concluir, de su lectura, con que la expectativa o confianza generada entre todos los autónomos de la Comunidad Valenciana que consideraban viable recibir la ayuda estaba suficientemente fundada y era legítima. Máxime cuando se proponía en la convocatoria un periodo amplísimo para presentar la solicitud, a saber: “El plazo para la presentación de solicitudes se iniciará a las 09.00 horas del día 8 de abril de 2020 y finalizará a las 09.00 horas del día 4 de mayo de 2020.” (art. 5 del Decreto 44/2020).

Expectativa ampliamente defraudada, ya que, aunque no sabemos con exactitud el número de beneficiarios por la falta de publicidad de las subvenciones concedidas, de las informaciones de prensa se deduce que más de 84.000 profesionales se quedaron fuera de esas ayudas, que solo llegaron a 42.000 personas (Las Provincias 13/10/2020), es decir se quebró el principio de confianza legítima como criterio ponderativo de la actividad discrecional de la administración pública.

El Tribunal Supremo en sentencia de 27 de abril de 2005 (RJ 2005/3942) interpretaba el principio de confianza legítima como sigue: “El principio de protección a la confianza legítima, relacionado con los más tradicionales, en nuestro Ordenamiento, de la seguridad jurídica y la buena fe en las relaciones entre la Administración y los particulares, comporta, según la doctrina del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y la jurisprudencia de esta Sala, el que la autoridad pública no pueda adoptar medidas que resulten contrarias a la esperanza inducida por la razonable estabilidad en las decisiones de aquélla, y en función de las cuales los particulares han adoptado determinadas decisiones.”

La virtualidad de este principio puede suponer la anulación de un acto de la Administración que genere una esperanza fundada que luego resulte defraudada.

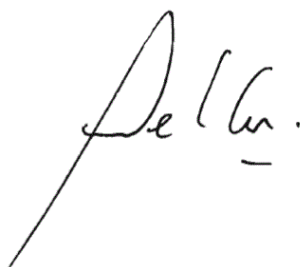
En conclusión, no cuestionamos el criterio seguido en la elección del sistema de subvenciones directas regulado en el art. 22.2.c) de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre General de Subvenciones, siempre y cuando se adopten, previa su justificación y requisitos objetivos, los acuerdos oportunos y se controle internamente su concesión, dada la urgencia para satisfacer las acuciantes necesidades económicas y sociales como consecuencia de la crisis del COVID-19, pero sin olvidar una premisa fundamental cual es el respeto a los principios jurídicos rectores de la actividad de fomento: legalidad; eficiencia y economía del gasto público; publicidad; objetividad e igualdad; confianza legítima; seguridad jurídica y buena fe, sin olvidar que las decisiones de otorgar ayudas han de ser transparentes y objetivas.

Por cuanto antecede, y de conformidad con lo previsto en el Art. 29 de la Ley de la Generalitat Valenciana 11/1988, de 26 de diciembre, reguladora de esta institución **RECOMIENDO A LA CONSELLERIA DE ECONOMÍA SOSTENIBLE, COMERCIO Y TRABAJO**, que revise de oficio el procedimiento de concesión directa de ayudas urgentes para trabajadores en régimen de autónomos, aprobado por Decreto 44/2020, de 3 de abril, teniendo en cuenta las reflexiones y consideraciones expuestas en el cuerpo de esta resolución.

Asimismo, de acuerdo con la normativa citada, le agradecemos nos remita en el plazo de un mes, el preceptivo informe en el que nos manifieste la aceptación de la recomendación que se realiza, o en su caso, las razones que estime para no aceptarla.

Esta resolución se publicará en la página web del Síndic de Greuges.

Atentamente,



Ángel Luna González
Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana