

Expediente: 15/2021

Objeto: Revisión de oficio de la concesión a ...de una ayuda a la inversión en pymes industriales al amparo de la convocatoria del año 2017.

Dictamen: 20/2021, de 25 de junio

DICTAMEN

En Pamplona, a 25 de junio de 2021

el Consejo de Navarra, integrado por don Alfredo Irujo Andueza, Presidente; don Hugo López López, Consejero-Secretario; doña María Ángeles Egusquiza Balmaseda y don José Luis Goñi Sein, Consejera y Consejero,

siendo ponente doña M^a Ángeles Egusquiza Balmaseda,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I. 1^a. Solicitud y tramitación de la consulta

El día 15 de abril de 2021 tuvo entrada en el Consejo de Navarra un escrito de la Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra en el que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15.1, en relación con el artículo 14.1 de la Ley Foral 8/2016, de 9 de junio, sobre el Consejo de Navarra (desde ahora, LFCN), se recaba la emisión de dictamen preceptivo de este Consejo sobre expediente de revisión de oficio de la concesión a ...(en adelante, ...) de una ayuda a la inversión de pymes industriales al amparo de la convocatoria del año 2017.

A la petición de dictamen se acompañan las actuaciones seguidas y el expediente administrativo instruido para resolver la revisión de oficio presentada.

I.2^a. Antecedentes de hecho

De la información resultante del expediente facilitado a este Consejo y de la documentación que lo integra pueden destacarse los siguientes hechos y actuaciones principales:

Primero. - Con fecha 21 de junio de 2017, se constituyó la empresa ... ante la notaria de Pamplona de doña..., con un capital de 100.000 euros y un objeto social de “transformación de productos siderúrgicos y la realización de trabajos de forja industrial y tratamientos térmicos” -Forja, estampación y embutición de metales; metalurgia de polvos-. El capital fue asumido y desembolsado por las siguientes personas jurídicas y físicas:

a) La empresa ..., 69,90% de las participaciones sociales, cuyo socio y administrador único era don... Esta empresa forma parte de... figurando como administrador único, desde el 5 de febrero de 2016, don...

b) Don..., con una participación del 30%.

c) Don..., con un 0,10% del capital.

En el acto de constitución de ... se nombró como administrador único a don...

Segundo. - Por acuerdo del Gobierno de Navarra de 26 de julio de 2017, publicado en el BON nº 152, de 8 de agosto de 2017, el proyecto de ... denominado “fabricación de ejes de generadores eólicos” fue declarado inversión de interés foral, a los efectos de lo previsto en el artículo 4 de la Ley Foral 15/2009, de 9 de diciembre, de medidas de simplificación administrativa para la puesta en marcha de actividades empresariales o profesionales.

Tercero. - Con fecha 27 de julio de 2017, ... y la mercantil ... –empresa participada por ..., ... y ... en un 33% cada una de ellas– suscribieron un “contrato de asistencia técnica y prestación de servicios”, con una vigencia de 5 años, prorrogables por periodos de dos años, con posibilidad de su resolución unilateral con una penalización de 30% de las cantidades comprometidas en el contrato y pendientes de devengar.

En el mismo se señala que ... se ha constituido con el fin de desarrollar en la parcela anexa a la planta de ... uno de los componentes estratégicos del aerogenerador eólico: el eje principal o ...; piezas que, una vez forjadas, pre-mecanizadas y tratadas térmicamente en ..., se mecanizarán y se pintarán en las instalaciones anexas de ... y ...

... pacta con ... la adhesión al proceso de integración industrial y prestación de las tareas del desarrollo del proceso de comercialización del producto final (dentro del que figura el producto fabricado por ... y los procesos productivos de ... y ...), la gestión de los clientes y la planificación de las acciones comerciales del citado producto final, la planificación y coordinación de los procesos productivos, la planificación y gestión económica y financiera, el diseño y la ejecución de las compras estratégicas de la empresa.

Cuarto. - Con fecha 25 de agosto de 2017, se publicó en el Boletín Oficial de Navarra nº 164, la Resolución 887/2017, de 11 de agosto, de la directora General de Política Económica y Empresarial y Trabajo, por la que se aprueba la convocatoria de 2017 de ayudas a la inversión en pymes industriales.

Según se disponía en la base 1ª, el objeto de esas ayudas era “fomentar la realización de proyectos de inversión productiva por parte de las pymes navarras con la finalidad de mejorar su posición competitiva”. Su base 2ª establecía la condición de beneficiario, exigiéndose, entre otros aspectos, que el solicitante se ajustara a la definición de pyme del Anexo I del Reglamento (UE) 651/2014 de la Comisión, de 17 de junio de 2014, por el que se declaran determinadas categorías de ayudas compatibles con el mercado interior en aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado (en adelante, Reglamento UE 651/2014). En cuanto a la acreditación de este requisito, la base 7ª requería que se presentara un formulario de solicitud, en el que se debía incluir información sobre la relación de socios, las empresas participadas por la solicitante y los datos de los tres últimos ejercicios cerrados de las empresas vinculadas y/o asociadas que, en su caso, correspondan, así como una declaración responsable en cuanto a la

conurrencia de los requisitos para ser beneficiaria de la ayuda; con posibilidad de subsanación de la documentación y facultad de la Administración de requerir información complementaria.

Quinto. - Con fecha 28 de agosto de 2017, ... presentó solicitud de ayuda a la inversión para pymes industriales, incluyendo en este formulario la relación de socios y participación recogida en el acto de constitución, los datos de los tres últimos años de ejercicio de ..., de don..., y de don... En la memoria del proyecto, entre otros aspectos, se indicó que la empresa tenía su origen en una iniciativa del grupo..., en cooperación estratégica con ..., y con los principales clientes del sector eólico; la existencia de cooperación entre ... y ... para integrar los procesos industriales; que la locación de la planta de ... se hallaba en las inmediaciones de la planta de ...; y la existencia de un contrato de asistencia técnica y prestación de servicios.

Sexto. - Con fecha 11 de octubre de 2017, a requerimiento del órgano gestor, se aportó documentación de subsanación de la documentación en la que se hacía constar, entre otros aspectos, que ... contaba con un administrador único, ...; que ... se clasificaba como pequeña empresa; que ..., a través de ..., estaba asociada a ..., ..., ... y ...

Séptimo. - Con fecha 9 de enero de 2018, a petición del órgano gestor, se completó la declaración responsable sobre la condición de pyme con los datos de la empresa ..., vinculada a ...

Octavo. - Con fecha 1 de febrero de 2018 se inscribió en el Registro Mercantil de Navarra la ampliación de capital de la mercantil ... por la que la empresa ... asumía la titularidad del 77,5% del capital social. Esta empresa de carácter patrimonial es participada por don... y don..., socios al 50%, siendo su administrador único don..., e integrada en el Grupo.... En esa misma fecha fue inscrito el acuerdo de cambio de administrador único de ..., sustituyéndose a don... por ..., y designándose como persona física representante a quedó conformada a partir de entonces por ... en 77,50%, ... en 15,75%, y ... en 6,75%.

Noveno.- El 6 de marzo de 2018, la administradora única de ..., ..., otorgó un poder solidario en favor de don... y don ..., que comprendía el ejercicio de las siguientes facultades: representación ante terceros, firma para el ámbito postal, correspondencia y contabilidad, suscribir contratos, préstamos o créditos hasta 1.500.000 euros por operación, compra y venta de bienes muebles, materias primas, vehículos y maquinaria hasta 1.500.000 euros, facultades bancarias hasta 500.000 euros, facultades cambiarias, arrendamientos, seguros, laborales, garantías, gestión urbanísticas, gestión inmobiliaria (agregaciones, segregaciones, declaraciones de obras nueva, etc.), reclamar y cobrar, comparecer ante tribunales, y firma electrónica.

Décimo. - Por Resolución 94/2018, de 17 de abril, de la Directora General de Política Económica y Empresarial y Trabajo, se concedió a ... la subvención de 2.868.600,03 euros al amparo de la convocatoria de ayudas a la inversión a pymes industriales del año 2017 (BON nº 164, de 25 de agosto de 2017).

Undécimo. - Con fecha 12 de junio de 2018 se solicita una ampliación del plazo para la justificación de la subvención de la inversión, que se concedió por Resolución de la Dirección General de Política Económica y Empresarial y Trabajo, de 21 de septiembre de 2018 hasta el 30 de noviembre de 2018, no habiendo sido remitida para su informe previo a la Intervención Delegada y estando pendiente de convalidación por la omisión de fiscalización la Resolución. Por Acuerdo del Gobierno de Navarra 9 de octubre de 2019 se resolvió favorablemente la ampliación del plazo para la ejecución y justificación del proyecto subvencionado.

Duodécimo.- Con fecha 5 de octubre de 2020 el órgano gestor de la convocatoria informa a la Intervención General que: a) ... se constituyó el 27 de junio de 2017 por ..., que ostentaba el 69.90% de las participaciones sociales, don... el 30%, y don... el 0.10%; b) ... se incorporó el 27 de julio de 2017 al acuerdo de integración industrial existente entre ..., ... y ..., desde el 29 de enero de 2016, todas ellas empresas de ..., del que es administrador único don...; c) que para el cálculo del tamaño de ..., previo a la concesión

de las ayudas, el órgano gestor consideró a ... empresa vinculada y asociadas a ella a ... (40%), ... (26 %), ...: (42.50%), que a su vez ostentan un 33.33% cada una de la matriz ..., y de lo que resulta una participación de la primera en la misma de un 36,16 % (13.33%, 8.67% y 14.17%, respectivamente); y d) que don... es Administrador único de ...

Decimotercero. - Con fecha 20 de diciembre de 2020, la Intervención General remite al órgano gestor el siguiente requerimiento:

“Con relación al expediente contable SAP 0080002190, relativo a la concesión de ayudas pymes industriales 2017 a la empresa ... (...), se solicita al órgano gestor de la convocatoria que:

- Inste el oportuno análisis jurídico sobre la procedencia de la pérdida del derecho al cobro de la ayuda a la inversión en pymes industriales concedida a la empresa ... por presentación extemporánea de la declaración de transparencia.

- Examine si se han subvencionado gastos a la empresa ... realizados con anterioridad a la fecha de la solicitud de las ayudas, esto es, antes del 28 de agosto de 2017.

- Examine si se han subvencionado bienes de equipo de segunda mano adquiridos a empresas vinculadas a ...

- Requiera a la empresa ... para que, a efectos de considerar su condición de pyme, realice una declaración relativa a su calificación como empresa vinculada con el grupo ..., sin perjuicio de que tal declaración no exima, en su caso de los controles y verificaciones que resulten procedentes conforme a la normativa nacional o europea de aplicación, con base en:

1.- El reconocimiento público de los responsables del grupo ... de la pertenencia de la empresa ... a dicho grupo empresarial.

2.- La existencia de unidad de decisión entre el grupo ... y la empresa ... determinante de actuación conjunta, a través de la persona que asume las funciones ejecutivas de decisión de política estratégica y comercial, ..., como Administrador único o solidario de las empresas, ..., ..., ..., ... y ... y Administrador único y Director General de la empresas ..., por un lado, y su condición de Administrador único y posteriormente apoderado de la empresa ...

3.- El desarrollo de ... como un proyecto empresarial atribuido en exclusiva al grupo ... en el polígono industrial de ..., junto a las empresas, ... y ..., constando la existencia de una vinculación estructural y comercial con ellas, al compartir el mismo domicilio social, la adquisición por compra a la empresa ... del terreno para construcción

de la nave donde la empresa ... desarrolla su actividad, y los contratos de suministro entre ... y ...

4.- La existencia de acuerdo social o cláusula estatutaria entre el grupo ... y el grupo ... materializado en la participación social del primero en las empresas del segundo (...; ... y ...) y la disociación entre la participación mayoritaria del Grupo ... en la empresa ... y la competencia de dirección y gestión atribuida al grupo ..., mero tenedor de particiones minoritarias, que impide que la empresa ... pueda ser considerada económicamente independiente”.

Decimocuarto. - Con fecha 22 de diciembre de 2020, la Dirección General de Política Económica, Empresarial y Trabajo, formula nueva propuesta de abono de ayudas a la empresa ... por importe de 2.655.995,80 euros, declarando la pérdida del derecho al cobro de la cuantía de 212.604,23 euros, cuya contabilización fue realizada el 31 de diciembre de 2020.

Decimoquinto.- En respuesta a la información requerida por la Intervención General, el órgano gestor remitió a ésta, con fecha 30 de diciembre de 2020 y 15 de enero de 2021, una declaración firmada por don... y don..., de 18 de diciembre de 2020, sobre los aspectos preguntados, el “contrato de asistencia técnica y prestación servicios”, entre ... y ...”, la escritura del poder mercantil de 6 de marzo de 2018 a favor de ... y ..., y la certificación del acta de la Junta General Ordinaria y Universal de Socios de 29 de junio de 2018.

Posteriormente, el 18 de enero de 2021, el Servicio de Fomento de la Industria comunicó a la Intervención General que “la empresa se ha negado a aportar documentación sobre los temas tratados en la Dirección Estratégica de la empresa porque en todos ellos existe información confidencial de la empresa”. Señalando, además, que “respecto de las dudas sobre el asunto de aparecer ... como perteneciente al grupo ... por cuestión de imagen ante clientes, aparte de lo mencionado en el certificado que envío, (...) paso noticias en la red sobre el proyecto ... donde se aprecia que es fruto de una modélica colaboración empresarial entre el grupo ... y el grupo ...”. A ello añadía que el concepto que se usa en el ámbito empresarial difiere del concepto de grupo a los efectos de la Comisión Europea, pues en

el ámbito empresarial se usa el concepto de grupo para crear imagen de fortaleza, mientras que a los efectos de la definición de tamaño por parte de la Unión Europea sirve para dilucidar si todas las empresas pertenecientes al grupo están a las órdenes de un “mando único”, señalándose que no se da en el supuesto de la empresa ..., que ha de ser sumada exclusivamente al grupo ... y no al grupo ...

Decimosexto. - Con fecha de 22 de enero de 2021, la Intervención General de Intervención y Contabilidad, en un extenso informe, formuló reparo suspensivo a la propuesta de abono de ayudas de 2017 a la inversión en pymes industriales a la empresa ..., por importe 2.655.995,80 euros.

El informe, tras referir parte de los antecedentes señalados, incide en sus fundamentos en los aspectos siguientes.

En primer lugar, la definición de pyme a efectos de las ayudas del Estado. Esta procede de la aplicación del Reglamento UE 651/2014, que conforme al artículo 2 faculta la compatibilidad de las ayudas a la inversión en pymes industriales con las previsiones de los artículos 107 y 108 del Tratado; destacándose que para ello han de tenerse en cuenta las diferentes relaciones que existen entre las empresas, así como la capacidad de una empresa de participar en un grupo de empresas, pues su poder económico puede ser superior al de una verdadera, de forma que las empresas que vinculadas a otras que posean un volumen de recursos financieros que superen los umbrales definidos legalmente no tendrán la condición de pyme.

A tal efecto se transcribe la definición fijada en el artículo 2.1, del Anexo I, del Reglamento UE 651/2014 como la “*constituida por las empresas que ocupan a menos de 250 personas y cuyo volumen de negocios anual no excede de 50 millones EUR o cuyo balance general anual no excede de 43 millones EUR*”. Y la exigencia que el artículo 3.3 del mismo Anexo I fija para el cálculo de los efectivos y financieros de determinado tipo de empresas, entre las que se encuentran las empresas vinculadas, cuya definición es la de:

“Empresas *entre las cuales existe alguna de las siguientes relaciones:*

a) una empresa posee la mayoría de los derechos de voto de los accionistas o socios de otra empresa;

b) una empresa tiene derecho a nombrar o revocar a la mayoría de los miembros del órgano de administración, dirección o control de otra empresa;

c) una empresa tiene derecho a ejercer una influencia dominante sobre otra, en virtud de un contrato celebrado con ella o de una cláusula estatutaria de la segunda empresa;

d) una empresa, accionista de otra o asociada a otra, controla sola, en virtud de un acuerdo celebrado con otros accionistas o socios de la segunda empresa, la mayoría de los derechos de voto de sus accionistas o socios.

Se presumirá que no existe influencia dominante cuando los inversores enumerados en el apartado 2, párrafo segundo, no tengan implicación directa o indirecta en la gestión de la empresa en cuestión, sin perjuicio de los derechos que les correspondan en su calidad de accionistas.

Las empresas que mantengan cualquiera de las relaciones contempladas en el párrafo primero a través de otra u otras empresas, o con los inversores enumerados en el apartado 2, se considerarán también vinculadas.

Asimismo, se considerarán empresas vinculadas las que mantengan alguna de dichas relaciones a través de una persona física o un grupo de personas físicas que actúen de común acuerdo, si dichas empresas ejercen su actividad o parte de la misma en el mismo mercado de referencia o en mercados contiguos.

Se considerará «mercado contiguo» el mercado de un producto o servicio situado en una posición inmediatamente anterior o posterior a la del mercado en cuestión”.

Se apunta la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la interpretación efectuada de este precepto, en su sentencia de 27 de diciembre de 2014 (asunto C-110/13), en la que se concluye que “unas empresas pueden considerarse «vinculadas», en el sentido de dicho artículo, cuando del análisis de las relaciones tanto jurídicas como económicas entabladas entre ellas se desprenda que constituyen, a través de una persona física o de un grupo de personas físicas que actúen de común acuerdo, una única entidad económica, incluso aunque no mantengan formalmente alguna de las relaciones contempladas en el artículo 3, apartado 3, párrafo primero, de dicho anexo”, así como que “procede

considerar que actúan de común acuerdo, en el sentido del artículo 3, apartado 3, párrafo cuarto, de dicho anexo, las personas físicas que se coordinan al objeto de ejercer una influencia en las decisiones comerciales de las empresas afectadas, que impide que éstas puedan considerarse económicamente independientes entre sí. El cumplimiento de este requisito depende de las circunstancias del caso concreto y no está necesariamente supeditado a la existencia de relaciones contractuales entre tales personas, ni siquiera a la constatación de que tengan la intención de eludir la definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas en el sentido de dicha Recomendación”.

También se abunda en la argumentación del TSJUE en relación con la concurrencia de las relaciones reflejadas en el artículo 3.3, del Anexo I, del Reglamento 651/2014, que viene a indicar que, “sin embargo, de ello no cabe deducir que el hecho de que formalmente no concorra dicho requisito impida apreciar en todo caso que las empresas en cuestión están vinculadas”, pues de los considerandos noveno y duodécimo de la Recomendación (de la Comisión, de 6 de mayo de 2003, sobre la definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas), que constituye antecedente del Reglamento al que nos venimos refiriendo “se desprende que la definición de empresas vinculadas tiene por objeto reflejar mejor la realidad económica de las PYME y excluir de la calificación de PYME a los grupos de empresas cuyo poder económico sea superior al de una verdadera PYME, con el fin de reservar las ventajas derivadas de las distintas normativas o medidas en favor de la categoría PYME para las empresas que realmente lo necesiten. Dichos considerandos exponen igualmente que, con el fin de limitar a lo estrictamente necesario el examen de las relaciones existentes entre empresas a través de personas físicas, conviene circunscribir la consideración de estas relaciones a los casos en que dichas empresas ejerzan sus actividades en el mismo mercado de referencia o en mercados contiguos”.

Concluyéndose, conforme a lo que se indica en la STJUE de 27 de diciembre de 2014 (asunto C-110/13), que ha de atenderse al espíritu y finalidad de la norma más allá de su literalidad a la hora de definir

formalmente el concepto de empresas vinculadas, de modo que hay que considerar empresas vinculadas a aquellas que, aunque no mantengan formalmente alguna de las relaciones enumeradas en las letras a) a d) del art. 3.3 del Anexo I del Reglamento UE 641/2014, terminen por constituir una unidad económica por existir tras ellas una persona física o un grupo de personas físicas que actúen de común acuerdo, siempre y cuando ejerzan su actividad o parte de la misma en el mismo mercado de referencia o en mercados contiguos.

Se abunda igualmente en los casos en los que se estima la existencia de una actuación conjunta, influencia dominante y mercado contiguo o de referencia.

En segundo lugar, se refiere la doctrina y jurisprudencia de los tribunales nacionales atinente al concepto de empresa vinculada, derivándose de la SAP Madrid 5 de mayo 2014, la STS 449/2013, 11 de diciembre y la STS 15 marzo 2017 la doctrina siguiente:

“- La referencia contenida en el artículo 42 Código de Comercio al control, directo o indirecto, de una sociedad sobre otra u otras, permite extender la noción de grupo más allá de los casos en los que existe un control orgánico (porque una sociedad —dominante— participe mayoritariamente en el accionariado o en el órgano de administración de las otras sociedades —filiales—).

- La noción de grupo se extiende también a los casos de control indirecto (por ejemplo, mediante la adquisición de derechos o la concertación de contratos que confieran a una parte la capacidad de control, sobre la política financiera y comercial, así como el proceso decisorio del grupo).

- Para que exista grupo de sociedades, no es necesario que quien ejerce o pueda ejercer el control sea una sociedad mercantil que tenga la obligación legal de consolidar las cuentas anuales y el informe de gestión. Si existe control es indiferente que en la cúspide del grupo se encuentre una sociedad mercantil (que tendría la obligación contable de formular cuentas anuales e informe de gestión consolidados) o algún otro sujeto (persona física, fundación, etc.) que no tenga esas obligaciones contables”.

Concluyéndose que “lo relevante para entender la existencia de una vinculación entre sociedades es que exista un conjunto de sociedades que

actúan en el mercado bajo un control, real o potencial, directo o indirecto, al margen de la forma jurídica del entramado empresarial afectado, de la estructura participativa de unas sociedades sobre otras, así como de la cuantía de dicha participación, y de la obligación o no de formulación de cuentas consolidadas”. Y se señala que en tal caso han de incluirse “supuestos en que dicho control está atribuido a una o varias personas físicas, aunque no ostenten poder jerárquico formal sobre todas ellas y no estén obligados a consolidar por falta de forma societaria mercantil, siempre que dichas sociedades ejerzan sus actividades en el mismo mercado de referencia o en mercados contiguos o estrechamente relacionados en cuanto que son adquiridos por el mismo conjunto de clientes, siendo este el caso que nos ocupa”.

En las consideraciones del informe, en cuanto a la determinación de la condición de pyme, se indica que la determinación de pyme no descansa “en su tamaño, número de trabajadores y volumen de negocios o balance en general, sino si tiene acceso a un número significativo de recursos adicionales, resultando esencial a tales efectos el concepto de control, tanto jurídico como de facto, que va a ser el conducente a determinar si una empresa es autónoma, asociada o vinculada a otras, por lo que no debe evaluarse únicamente el capital o la participación accionarial, sino también el control que ejerce, o puede ejercer, una empresa sobre otra”. Y, en definitiva, de “la actividad económica desarrollada por una empresa y no de la fórmula jurídica societaria que revista, debiendo prestarse atención al fondo y no solamente a la forma legal, especialmente cuando se está ante estructuras complejas, que requieren un análisis individualizado a la luz de las relaciones financieras, operativas o de gobierno que se mantengan con otras empresas”.

En cuanto al análisis de la situación objeto de expediente, se apunta que en el momento de la constitución de ..., junio de 2017, las participaciones societarias en la empresa implicaban una vinculación con el grupo ..., a través de ..., titular del 70% de las participaciones y administrador único de la sociedad, y de ..., titular del 30% restante. Esta vinculación fue la considerada inicialmente por el órgano gestor de las ayudas para verificar la

condición de pyme de ... en el momento de la concesión de la ayuda. Se pone de manifiesto que no se tuvo en cuenta la posible existencia de vinculación a través de la persona física, lo que habría implicado un incremento de las cifras a considerar para el cálculo del tamaño de la empresa, sin perjuicio de que considerando individualmente las empresas del grupo ..., ... podría haber mantenido su condición de pyme, así como la reestructuración societaria producida al momento de la concesión de la ayuda con la incorporación del Grupo ...

La Intervención General estima que el análisis del tamaño de la empresa ... realizado por el órgano gestor de la convocatoria resultó erróneo, como se reconoció en el informe de 3 de julio de 2020, que la empresa ... no es autónoma del Grupo ..., lo que obliga a computar los datos financieros y de efectivos de las sociedades vinculadas y asociadas del Grupo..., pues en ningún caso fueron tenidos en cuenta inicialmente. Y se apunta que, conforme a los antecedentes que la vinculación de ... con el grupo ..., no supuso la pérdida de vinculación de ésta con el grupo ... por varias razones:

1.- Existencia de un “Contrato de Asistencia Técnica y Prestación de servicios entre ... y ...” suscrito el 27 de julio de 2017, por la sola persona de ... en su doble condición de administrador único de ambas empresas; fenómeno de autocontratación con la misma unidad de decisión a través de ..., que ejerce el control conjunto sobre una y otra, y como tal interviene en su doble condición.

El contenido del citado contrato revela con claridad la integración de ... en el grupo ..., dado que los ejes o ... de los aerogeneradores eólicos que producirá ..., una vez terminadas se mecanizarán y se les aplicarán los tratamientos superficiales necesarios en las instalaciones de las otras empresas, habiéndose generado vínculos estructurales permanentes de la empresa ... con la empresa ..., al constituirse como suministradora de la misma.

El contenido de los servicios contratados implica una atribución al grupo ... de las decisiones estratégicas, a todos los niveles, sobre ...: a

nivel productivo, comercial, económico y financiero y jurídico, en la persona de ...

2.- El poder notarial otorgado por don ..., como Administrador único de ... en representación de ..., a favor de don ... y don ..., otorgado el 6 de marzo de 2018, con posterioridad al cese como administrador único del primero, y que confiere unos poderes tan amplios y bastantes como representantes de la empresa ... para la ejecución del contrato de integración señalado y para amparar la asunción del ejercicio de funciones de decisión de política estratégica, comercial y financiera de la empresa ...

3.- La designación con fecha 23 de julio de 2018 de don ... como Presidente y Secretario de la Junta de Socios.

4.- La creación de vinculaciones estructurales permanentes industriales y comerciales entre ... y ..., al constituir a la primera en suministradora de la segunda dentro del grupo industrial.

5.- La coincidencia del domicilio social desde la constitución de la sociedad hasta la actualidad junto con las empresas del grupo ... (...)

6.- La venta de la parcela a ... por parte de ... en abril de 2018, en todo caso con posterioridad a la constitución de la primera en junio de 2017; lo que revela que su actividad se realizaba en las naves de la primera.

7.- El montaje de la prensa hidráulica subvencionable con posterioridad a la constitución de ... y el mismo cambio societario operado, que obligadamente debió realizarse en las naves de ..., según los conceptos consignados en la relación de facturas aportadas a la Intervención General por el órgano gestor de la convocatoria; información coherente con el hecho de que la nave de ... no se acabó de construir hasta diciembre de 2018, según información proporcionada por el Servicio de Riqueza Territorial y Tributos Patrimoniales de Hacienda Foral de Navarra.

Todo ello se estima que se ajusta con precisión a la base fáctica contemplada en la Sentencia del TJUE; lo que obliga a concluir, en el sentido que realiza el Alto Tribunal de Justicia de la UE, la existencia de una

vinculación entre ... y las empresas que conforman el Grupo ... a través de la persona física de ..., a efectos de lo establecido en el artículo 3, apartado 3, párrafo cuarto, del Anexo I del Reglamento UE 651/2014 y la Recomendación 2003/361/CE de la Comisión, de 6 de mayo de 2003 sobre la definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas.

Se considera que es así por el papel que desempeña ... en el Grupo..., a la sazón CEO del Grupo, además de Director General y Director Comercial, administrador único o solidario de todas las empresas que conforman el grupo y socio único de la empresa ..., a la vez que dispone de las máximas facultades legales para el desarrollo del proceso ... Éstas primeramente avaladas por su nombramiento como administrador único, hasta febrero de 2018, y posteriormente, a partir de marzo de 2018, como apoderado bajo el paraguas del denominado “contrato de asistencia técnica y prestación de servicios entre ... y ...” otorgado a sí mismo, como multirepresentante de una y otra, cuya vigencia se ha mantenido a pesar de que la reestructuración societaria que apeó a don ... de sus participaciones mayoritarias en la empresa ..., sin merma alguna en sus facultades de decisión estratégica, que ha mantenido intactas sin solución de continuidad. Porque, aun partiendo de que la sentencia examinada sanciona que ni siquiera es necesario la existencia de un contrato que avale la unidad de decisión, en este caso la actuación conjunta, además de venir rubricada por un contrato, jurídicamente va mucho más allá al atribuir a los socios minoritarios de la empresa ... unas facultades lo suficientemente amplias para darles continuidad a la administración única.

Se abunda, ofreciendo diversos datos, en la existencia de participaciones sociales cruzadas del Grupo ... en el Grupo ... y la planificación de ... como un proyecto empresarial de cooperación entre ambos grupos, en el que la participación social mayoritaria no se corresponde con el ejercicio de hecho de las funciones de dirección y representación de la empresa, atribuidas a los dos socios minoritarios de ..., a través de los cuales ... group ejerce un control conjunto, siendo ello sinónimo de una actuación conjunta reveladora de un acuerdo social que impide considerar a la empresa ... económicamente independiente.

Concluyéndose que la integración industrial y estratégica de ... se ha producido en el grupo ..., para constituirse en suministradora de la empresa ..., como se anuncia el 19 de octubre de 2017 por los responsables del grupo ..., y como tal desembarcó en el polígono industrial de Lekumberri, en el mismo domicilio social de las empresas del grupo ..., que ha mantenido hasta la actualidad sin perjuicio de la citada reestructuración empresarial que le llevó a perder al grupo la mayoría societaria de ...

Se refutan las declaraciones vertidas por el actual administrador único de la sociedad ..., toda vez que no han sido acreditadas por el interesado, teniendo como beneficiario de una subvención la carga procedimental de probar los requisitos que determinan el cumplimiento de las bases de la convocatoria de ayudas a la inversión industrial de pymes.

A ello se añade el sentido de otras evidencias, como el hecho de que se haya mantenido entre ... y ... el contrato denominado de gestión y prestación de servicios que se concertó por ..., tras el desembarco de la empresa ...; la asunción pública en prensa por todos los responsables máximos del Grupo ... de la pertenencia de la empresa ... al grupo; las manifestaciones del propio don ... sobre las decisiones de la política estratégica y comercial de la empresa ..., informando públicamente sobre ella, su producción, innovación tecnológica, y grandes inversiones; la representación pública de la dirección de la empresa ... por don ... en las visitas institucionales de apoyo al nuevo proyecto empresarial, acompañado por ..., sin distinción alguna de contenido en función del puesto ocupado en la empresa en cada momento, mostrando en todo momento que se asume las decisiones de política estratégica de la sociedad ..., ya sea ostentando legalmente las facultades inherentes a su designación como administrador único de la compañía, ya sea exhibiendo sus facultades como apoderado de la empresa; y la referencia pública en la información de Sodena que don ..., es propietario y director general del Grupo ..., que cuenta con 200 trabajadores en cinco centros fabriles, 4 de ellos ubicados en Navarra (...), ... y ...) y uno en Guipúzcoa (...), así como la atribución del proyecto de ... al grupo ...

Aspectos todos ellos que llevan a considerar que, el hecho de que el Grupo ... comparta con ... representantes y directivos a través de personas físicas con funciones ejecutivas que, en unas y otras, les permite adoptar cualquier decisión estratégica para situar a la segunda bajo los designios de la primera, comporta una influencia dominante determinante de vinculación. Por lo que el análisis del tamaño de la empresa ... exige el cómputo de los datos financieros y efectivos de las empresas vinculadas y asociadas al grupo ..., como socio titular de una participación social superior al 50 %, y de las empresas del grupo ... por la existencia de vinculación entre dicho grupo y ... a través de la persona física de don... que ejerce una influencia dominante en todas ellas, con el concurso de los acuerdos suscitados con el grupo ..., por tratarse de empresas que operan en los mismos mercados de referencia. Y, en definitiva, que no se ha acreditado por ... la condición de pyme a los efectos de la subvención.

Decimoséptimo. - Con fecha 26 de enero de 2021, el Departamento de Desarrollo Económico y Empresarial, emitió un informe de discrepancia al reparo suspensivo formulado por la Intervención General, en cuanto a la propuesta de abono a ... de la ayuda a la inversión en pymes. En él, tras realizar varias aclaraciones a los antecedentes reseñados en el referido informe, refuta en sus consideraciones la argumentación esgrimida por la Intervención General. Indica, entre otras cosas, que, en el momento de la concesión de la subvención, abril de 2018, los datos utilizados fueron los aportados por la empresa en el momento de la solicitud, siendo estos actualizados en la fase de pago, con la aportación de la empresa de la documentación relativa al cambio accionarial producido en febrero de 2018. Por ello, el órgano gestor, en el momento en que tuvo conocimiento de la nueva composición accionarial concluyó que mediaba vinculación con el grupo ..., aunque en un momento inicial se considerase por la composición accionarial que la mercantil solicitante de la subvención se hallaba vinculada con el grupo ...

Se aduce, además, que las funciones de don... y don..., tras la reestructuración de ..., se redujeron a la de apoderados, quedando totalmente subordinados al Administrador único y accionista mayoritario, don...

En cuanto al tema central, se afirma que el contrato de asistencia firmado entre las empresas ... y grupo ... y sus relaciones configuran un caso típico de “joint venture”, alianza estratégica entre dos grupos empresariales independientes, que tienen como objeto el de realizar una unidad de decisión entre empresas para el servicio de una determinada actividad económica que desarrollarán en colaboración, a partir de recursos de cada uno de ellos.

“Por un lado está el grupo..., con sede principal en el Goierri, típica empresa familiar guipuzcoana con un amplio conocimiento de los procesos de transformación de los metales, predominantemente aceros. Sus productos y servicios van orientados a un amplio abanico de sectores (máquina herramienta, automoción, naval, elevación, eólico y otros sectores. Su fortaleza reside en la innovación aportada a través del know how de sus procesos. Es lo que se entiende como una empresa de subcontratación. Su presencia en el sector eólico es de ..., ya que es proveedor de los ... (como el grupo ...) en el mercado de fabricación de aerogeneradores eólicos.

Por otro lado, está el grupo ..., con base principal en Lekunberri, ... de la cadena de valor de los aerogeneradores eólicos. Utiliza diferentes tecnologías productivas (fundición, mecanizado, tratamientos, recubrimientos superficiales, etc.), enfocados exclusivamente para la producción de piezas para los fabricantes de sistemas de generación eléctrica basados en la energía eólica”.

Se afirma que el grupo ... y el grupo ... analizaron las sinergias que se originarían con el desarrollo de la tecnología de procesos de forja en caliente para la fabricación de ejes huecos de aerogeneradores y, en lugar de llevarlo a cabo en solitario el grupo ... en Vitoria, se planteó esta forma colaborativa con el grupo ... en Lekunberri. Describen las ventajas de la alianza y se afirma que esta cooperación se plasma en la estructura y funcionamiento de ...:

“La sociedad tiene como Administrador único a ..., en la persona de ..., del grupo ...

La administración de la sociedad por parte de ... se realiza subdividiendo la gestión de la sociedad en tres ámbitos de competencias:

Tecnología, competencia ejercida por una persona de la familia ...

Mercado, competencia ejercida por ..., del grupo ...

Gestión financiera y operativa, ejercida por ..., del grupo ...”.

Se arguye el cumplimiento en el ... de las características de una “joint venture”, ya que el alcance de la alianza es limitada, pues tan sólo se ocupa de la fabricación de ejes huecos de aerogeneradores por tecnología de forja en caliente, y queda restringida al mercado eólico y a la tecnología de forja en caliente; concurriendo en el caso otras características de las “joint ventures”, como es que las empresas participantes cuentan con su independencia decisional respecto del resto de actividades realizadas por los grupos.

Se dice que la aplicación “del concepto de joint venture al caso de ... supone la no aplicación del supuesto de concentración empresarial de los grupos ... y ... a través de ... Ello conlleva la conclusión de que es incorrecto aplicar a ... la suma de los tamaños de los grupos ... y ... porque ello supondría de facto que ambos grupos son uno solo y que actúan de una forma conjunta y coordinada en todas las actividades de todas las empresas de ambos grupos, aspecto que, tal como se ha explicado, no ocurre”.

Finalmente, entra analizar la STJUE de 27 de febrero de 2014, relativa al Caso HaTeFo, y, en atención a que la valoración de si existe una coordinación de las personas físicas para ejercer una influencia en las decisiones comerciales de las empresas afectadas, que se liga a las circunstancias del caso concreto, considera que en el presente supuesto no hay tal. Las razones que se aducen son: a) que ... tiene como objeto social la coordinación e intermediación en la prestación de toda clase de servicios de asesoría y gestión para empresas y el contrato suscrito con ... tiene un carácter instrumental, pagando un precio por los servicios; b) la administración de ... está encomendada a la mercantil ..., que participa con 77,5% en el capital, por lo que tampoco cabe deducir que exista una coordinación o actuación de común acuerdo entre poderdante y apoderados,

y menos todavía otorgar al apoderado ... un papel preponderante que lleve a concluir que el Grupo ... ejerce una influencia dominante.

El informe finaliza proponiendo que se resuelva la discrepancia en el sentido de que no obran en el expediente elementos que permitan concluir que está dominada por el grupo ..., reconociendo a aquella la condición de pyme y el derecho al abono de la ayuda; y, subsidiariamente, el abono de la ayuda a ..., y que se dé orden de inicio de la revisión de oficio de la resolución de concesión de subvención, con la propuesta de que, en el caso que se concluya estimándose la nulidad, se tramite el reintegro de la ayuda de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 35.1.a) de la Ley Foral 11/2005, de 9 de noviembre, de Subvenciones (en adelante, LFS).

Decimoctavo. - Mediante Resolución de 43/2021, de 4 de febrero, de la Directora General de Política de Empresa, Proyección Internacional y Trabajo, se dio inicio al procedimiento de revisión de oficio de la concesión a ... de las ayudas a la inversión en pymes industriales del año 2017. Este se fundamenta en la causa prevista en la letra f) del artículo 47.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), que considera nulos de pleno derecho “los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición”; y la previsión del artículo 34, apartado 3 de la LFS que establece que “cuando el acto de concesión incurriera en alguno de los supuestos mencionados en los apartados anteriores, el órgano concedente procederá a su revisión de oficio o, en su caso, a la declaración de lesividad y ulterior impugnación, de conformidad con lo establecido en los artículos 53 y 54 de la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral” (actualmente, artículos 123 y 124 de la Ley Foral 11/2019, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra y del Sector Público Institucional Foral (en adelante, LFCFNSPIF).

Se designó como instructora del procedimiento a la Jefa de la Sección de Asistencia Jurídica de la Secretaría General Técnica del Departamento

de Desarrollo Económico y Empresarial; se ordenó informar a la interesada de que el órgano competente para resolver el procedimiento es el Consejero de Desarrollo Económico y Empresarial, y que el plazo para su resolución es de tres meses desde su inicio, y de dar traslado de la resolución al Servicio de Fomento de la Industria y a la Secretaría General Técnica, y notificación a ... para que por el plazo de 15 días hábiles presentara alegaciones.

Decimonoveno. - Por escrito fechado el 10 de marzo de 2021, don..., presentó alegaciones en nombre de ... En las que, tras describir los hechos antecedentes, señala que el órgano gestor ha reconocido hasta en dos ocasiones que ... cumplía con la condición de pyme, siendo el informe de la Intervención General el que afirma que ésta no ha quedado acreditada.

Se señala que, conforme al artículo 3 del Reglamento 651/2014, para la verificación de si la empresa es autónoma o tiene empresas vinculadas o asociadas, deben tomarse en consideración los datos de efectivos, importes financieros y periodos de referencia, tal y como se dispone en los artículos 4, 5 y 6 del Anexo I del Reglamento UE 651/2014. Nada de esto figura en el acuerdo de incoación del expediente, ni en el Informe de la Intervención General, figurando una relación de publicaciones en medios de comunicación que parecen referir datos de trabajadores y de facturación, pero no obra cálculo alguno de los referidos datos.

Con cita de la STS (Sala de lo Contencioso, Sección 4ª), de 21 de octubre de 2010, rec. 3843/2011), indica que es a la administración a quien le corresponde probar que concurren las circunstancias para la apertura del procedimiento de revisión de oficio y, en su caso, la causa de nulidad que, invocada, así como especificar los motivos en los que se basa para iniciar el señalado procedimiento.

En cuanto a los argumentos ofrecidos por la Intervención General, se reconoce el carácter vinculado de ... con la empresa ... a los efectos del artículo 3.3 del Anexo I del Reglamento UE 651/2014, por ser administradora única de ..., ostentar el 77,5% de su capital social, y tener el control los hermanos ... por su aportación de conocimiento y capital. Se niega que exista esa vinculación con el grupo ..., a través de don ..., aduciendo: a) que

no es socio mayoritario ni su participación alcanza un valor relevante a los efectos del Anexo I del Reglamento 651/2014; b) que no participa en el órgano de administración de ..., siendo un apoderado de la empresa con facultades instrumentales, apoderamiento que puede ser revocado en cualquier momento; c) que el contrato de asistencia técnica y prestación de servicios no reserva a ... facultad alguna de decisión y mucho menos de carácter estratégico, siendo del todo irrelevante que el contrato se firmase en su día por ... por doble representación de ... y ...; d) que dicha firma fue previa a la entrada de ...; e) que la creación de estructuras permanentes industriales y comerciales entre ... y ... es manifiestamente irrelevante; f) que la coincidencia del domicilio social es irrelevante a los efectos que nos ocupan; g) que la compra del terreno donde se ubica la nueva nave de ... por parte de esta a ... es también irrelevante; y h) que la actividad de ... jamás se desarrolló en las instalaciones de ...

Tras el análisis comparativo con la situación de hecho resuelta en la STJUE 27 de diciembre de 2014 (asunto C-110/13), se concluye que ... y el llamado grupo ... no constituyen, a través de una persona física o de un grupo de personas físicas que actúen de común acuerdo, una única entidad económica.

El escrito de alegaciones finaliza con la solicitud del archivo del procedimiento de revisión de oficio o, en su defecto, la desestimación de la declaración de nulidad, previa obtención del dictamen del Consejo de Navarra.

Vigésimo. - Con fecha 3 de julio de 2020, se emitió informe por el Director del Servicio de Fomento e Industria sobre el tamaño de ... y su anexo. En él se indica que, de acuerdo con lo señalado en los artículos 2 y 4 del Anexo I del Reglamento (UE) 651/2014, se analizó la valoración del tamaño conjunto de ... con las empresas vinculadas o asociadas durante los ejercicios 2016, 2017 y 2018. Y, sobre la base del informe de ... presentado por ..., se concluye que esta mercantil está vinculada a ..., sosteniéndose que:

“La empresa ... tiene ratios de gran empresa sólo a partir del ejercicio de 2018 (Ventas y Activo), por lo que los años 2017, 2018 y 2019 tiene

consideración de pyme y sólo en el caso de que se superen los límites de pyme en 2019, a partir de 2020 tendrá consideración de gran empresa”, por lo que “tiene el tamaño de pyme en la categoría de mediana empresa tanto en lo relacionado al expediente 171004 de la convocatoria de 2017 como el 181002 de la convocatoria de 2018”.

Vigesimoprimer. - Con fecha 31 de marzo de 2021, la instructora del procedimiento emitió la propuesta de resolución del procedimiento de revisión de oficio de la concesión de ayuda a la inversión en pymes industriales de la convocatoria de 2017 a ... En ella, tras relatar los antecedentes de la cuestión, y con cita de los artículos 47 y 106 de la LPACAP, el artículo 123 de la LFACFNSPIF, y el artículo 34 de la LFS, se centra en la cuestión del cumplimiento por ... de la base 2.1.a) de la convocatoria de ayudas a la inversión en pymes industriales del año 2017, aprobada por Resolución 887/2017, de 11 de agosto, de la Directora General de Política Económica y Empresarial y Trabajo, reflejando la discrepancia que media entre el Servicio de Fomento de Industria y la Intervención General. Invoca los pronunciamientos de este Consejo de Navarra, sobre la aplicabilidad del artículo 47.1.f) de la LPACAP, y la necesidad de su interpretación en sentido estricto. Y, sobre la base del carácter excepcional de la nulidad de pleno derecho, la estricta y prudente ponderación del vicio considerado que requiere su declaración, a la vista de los informes que obran en el expediente, junto a las alegaciones formuladas por la interesada, concluye que no se aprecia la concurrencia de la causa de nulidad prevista en el artículo 47.1. letra f) de la LPACAP, al no haber quedado probado que ... no reúna la condición de pyme, proponiendo la finalización del procedimiento.

Vigesimosegundo. - Figura en el expediente la propuesta de Orden Foral del Consejero de Desarrollo Económico y Empresarial, relativa a la resolución del procedimiento de revisión de oficio de la concesión de una ayuda a la inversión en pymes industriales de la convocatoria de 2017 a ..., en la que se propone la finalización del presente procedimiento con su desestimación, por entender que no concurre en el presente caso la causa de nulidad reseñada del artículo 47.1. letra f) de la LPACAP.

Vigesimotercero. - Finalmente, por Orden Foral 32/2021, de 13 de abril, del Consejero de Desarrollo Económico y Empresarial, se solicita, a través de la Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra, el informe preceptivo a este Consejo de Navarra.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

El presente dictamen tiene por objeto el examen de la revisión de oficio iniciada por la Resolución de 43/2021, de 4 de febrero, de la Directora General de Política de Empresa, Proyección Internacional y Trabajo, de la concesión a ... de las ayudas a la inversión en pymes industriales del año 2017, en virtud de la causa prevista en la letra f) del artículo 47.1 de la Ley de la LPACAP, y previsiones del artículo 34.3 de la LFS.

La Ley Foral 8/2016, de 9 de junio, sobre el Consejo de Navarra dispone que este órgano ha de ser consultado preceptivamente en “cualquier otro asunto en que la legislación establezca la exigencia de informe preceptivo del Consejo de Navarra o el dictamen de un organismo consultivo” [artículo 14.1.j)], correspondiendo “a la Presidencia de la Comunidad Foral y a la presidencia del Parlamento de Navarra formular la solicitud de dictamen del Consejo de Navarra” (artículo 15.1).

Para la revisión de oficio de los actos administrativos, tal remisión nos lleva al artículo 106.1 de la LPACAP, a cuyo tenor “las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud del 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 47.1”; disponiéndose en el artículo 123.3 de la LFACFNSP, que la declaración de nulidad, en los procedimientos de revisión de disposiciones y actos nulos de la Administración Pública Foral “requerirá dictamen previo y favorable del Consejo de Navarra”.

En consecuencia, es preceptivo el dictamen del Consejo de Navarra en el presente asunto sometido a consulta, que el precepto legal exige además que sea favorable.

II.2ª. Marco jurídico de aplicación

Como resulta de los antecedentes, la consulta formulada versa sobre la revisión de oficio por nulidad de pleno derecho del artículo 47.1 letra f) de la LPACAP, de la concesión a ... de una ayuda a la inversión de pymes industriales al amparo de la convocatoria del año 2017, en virtud de las exigencias establecidas en la base 2ª de Resolución 887/2017, de 11 de agosto, de la Directora General de Política Económica y Empresarial y Trabajo, que requería que el solicitante tuviera la condición de pyme conforme a lo señalado en el artículo 2 del Anexo I del Reglamento (UE) 651/2014.

En consecuencia, el marco jurídico de aplicación se encuentra integrado por el artículo 2 del Anexo I del Reglamento (UE) 651/2014, que señala en lo referente a los efectivos y límites financieros que definen las categorías de empresas y condición de pyme:

“1. La categoría de microempresas, pequeñas y medianas empresas (PYME) está constituida por las empresas que ocupan a menos de 250 personas y cuyo volumen de negocios anual no excede de 50 millones EUR o cuyo balance general anual no excede de 43 millones EUR.

2. En la categoría de las PYME, se define pequeña empresa como una empresa que ocupa a menos de 50 personas y cuyo volumen de negocios anual o cuyo balance general anual no supera los 10 millones EUR.

3. En la categoría de las PYME, se define microempresa como una empresa que ocupa a menos de 10 personas y cuyo volumen de negocios anual o cuyo balance general anual no supera los 2 millones EUR”.

Disponiendo en el artículo 3 del Anexo I del Reglamento (UE) 651/2014, para aquel fin los elementos que han de concurrir para que una empresa se considere vinculada:

“3. Son «empresas vinculadas» las empresas entre las cuales existe alguna de las siguientes relaciones:

a) una empresa posee la mayoría de los derechos de voto de los accionistas o socios de otra empresa;

b) una empresa tiene derecho a nombrar o revocar a la mayoría de los miembros del órgano de administración, dirección o control de otra empresa;

c) una empresa tiene derecho a ejercer una influencia dominante sobre otra, en virtud de un contrato celebrado con ella o de una cláusula estatutaria de la segunda empresa;

d) una empresa, accionista de otra o asociada a otra, controla sola, en virtud de un acuerdo celebrado con otros accionistas o socios de la segunda empresa, la mayoría de los derechos de voto de sus accionistas o socios.

Se presumirá que no existe influencia dominante cuando los inversores enumerados en el apartado 2, párrafo segundo, no tengan implicación directa o indirecta en la gestión de la empresa en cuestión, sin perjuicio de los derechos que les correspondan en su calidad de accionistas.

Las empresas que mantengan cualquiera de las relaciones contempladas en el párrafo primero a través de otra u otras empresas, o con los inversores enumerados en el apartado 2, se considerarán también vinculadas.

Asimismo, se considerarán empresas vinculadas las que mantengan alguna de dichas relaciones a través de una persona física o un grupo de personas físicas que actúen de común acuerdo, si dichas empresas ejercen su actividad o parte de la misma en el mismo mercado de referencia o en mercados contiguos.

Se considerará «mercado contiguo» el mercado de un producto o servicio situado en una posición inmediatamente anterior o posterior a la del mercado en cuestión.

4. A excepción de los casos citados en el apartado 2, párrafo segundo, una empresa no podrá ser considerada PYME si el 25 % o más de su capital o de sus derechos de voto están controlados, directa o indirectamente, por uno o más organismos públicos, conjunta o individualmente.

5. Las empresas podrán efectuar una declaración relativa a su calificación como empresa autónoma, asociada o vinculada, así como a los datos relativos a los límites enunciados en el artículo 2. Podrá efectuarse esta declaración aunque el capital esté distribuido de tal forma que no se pueda determinar con precisión quién lo posee, en cuyo caso la empresa podrá declarar de buena fe que puede tener la presunción legítima de que el 25 % o más de su capital no pertenece a otra empresa ni lo detenta conjuntamente con empresas vinculadas

entre sí. Tales declaraciones no eximirán de los controles y verificaciones previstos por las normativas nacionales o de la Unión”.

Asimismo, habrá que tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 34 de la LFS que, en cuanto a la invalidez de concesión, establece:

“1. Son causas de nulidad de la resolución de concesión:

a) Las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

b) La carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en el artículo 40 de la Ley Foral 8/1988, de 26 de diciembre, de la Hacienda Pública de Navarra.

2. Son causas de anulabilidad de la resolución de concesión las demás infracciones del ordenamiento jurídico, y, en especial, de las reglas contenidas en esta Ley Foral, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3. Cuando el acto de concesión incurriera en alguno de los supuestos mencionados en los apartados anteriores, el órgano concedente procederá a su revisión de oficio o, en su caso, a la declaración de lesividad y ulterior impugnación, de conformidad con lo establecido en los artículos 53 y 54 de la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral.

4. La declaración judicial o administrativa de nulidad o anulación llevará consigo la obligación de devolver las cantidades percibidas.

5. No procederá la revisión de oficio del acto de concesión cuando concurra alguna de las causas de reintegro contempladas en el artículo siguiente”.

Fijándose en el artículo 35 de la LFS que:

1. Procederá únicamente el reintegro total o parcial de cantidades percibidas en los siguientes supuestos:

a) Obtención de la subvención sin reunir las condiciones requeridas para ello por causas imputables a la Administración.

b) Modificación de las condiciones de concesión cuando sean admitidas por la Administración.

c) Otros supuestos regulados en las normas o bases específicas.

2. También procederá el reintegro de las cantidades percibidas y la exigencia del interés de demora correspondiente desde el momento del pago de la subvención hasta la fecha en que se acuerde la procedencia del reintegro, en los siguientes casos:

a) Obtención de la subvención falseando las condiciones requeridas para ello u ocultando aquéllas que lo hubieran impedido.

b) Incumplimiento total o parcial del objetivo, de la actividad, del proyecto o la no adopción del comportamiento que fundamentan la concesión de la subvención.

c) Incumplimiento de la obligación de justificación o la justificación insuficiente, en los términos establecidos en el artículo 27 de esta Ley Foral, y en su caso, en las bases reguladoras de la subvención.

d) Incumplimiento de la obligación de adoptar las medidas de difusión contenidas en el apartado 2 del artículo 15 de esta Ley Foral.

e) Resistencia, excusa, obstrucción o negativa a las actuaciones de comprobación y control financiero previstas en los artículos 9 y 12 de esta Ley Foral, así como el incumplimiento de las obligaciones contables, registrales o de conservación de documentos cuando de ello se derive la imposibilidad de verificar el empleo dado a los fondos percibidos, el cumplimiento del objetivo, la realidad y regularidad de las actividades subvencionadas, o la concurrencia de subvenciones, ayudas, ingresos o recursos incompatibles para la misma finalidad, procedentes de cualesquiera Administraciones o entes públicos o privados, nacionales, de la Unión Europea o de organismos internacionales.

f) Incumplimiento de las obligaciones impuestas por la Administración a las entidades colaboradoras y beneficiarios, así como de los compromisos por éstos asumidos, con motivo de la concesión de la subvención, siempre que afecten o se refieran al modo en que se han de conseguir los objetivos, realizar la actividad, ejecutar el proyecto o adoptar el comportamiento que fundamenta la concesión de la subvención.

g) Incumplimiento de las obligaciones impuestas por la Administración a las entidades colaboradoras y beneficiarios, así como de los compromisos por éstos asumidos, con motivo de la concesión de la subvención, distintos de los anteriores, cuando de ello se derive la imposibilidad de verificar el empleo dado a los fondos percibidos, el cumplimiento del objetivo, la realidad y regularidad de las actividades subvencionadas, o la concurrencia de subvenciones, ayudas, ingresos o recursos para la misma finalidad, procedentes de cualesquiera Administraciones o entes públicos o privados, nacionales, de la Unión Europea o de organismos internacionales.

h) La adopción, en virtud de lo establecido en la normativa comunitaria aplicable, de una decisión de la cual se derive una necesidad de reintegro.

i) En los demás supuestos previstos en la normativa reguladora de la subvención.

3. Cuando el cumplimiento por el beneficiario o, en su caso, entidad colaboradora se aproxime de modo significativo al cumplimiento total y se acredite por éstos una actuación inequívocamente tendente a la satisfacción de sus compromisos, la cantidad a reintegrar vendrá determinada por la aplicación de los criterios enunciados en la letra p) del apartado 1 del artículo 14 de esta Ley Foral.

4. Igualmente, en el supuesto contemplado en el apartado 3 del artículo 16 de esta Ley Foral procederá el reintegro del exceso obtenido sobre el coste de la actividad subvencionada, así como la exigencia del interés de demora correspondiente.

5. Las cantidades a reintegrar tendrán la consideración de ingresos de derecho público, y será de aplicación para su cobranza lo previsto en los artículos 17 y 18 de la Ley Foral 8/1988, de 26 de diciembre, de la Hacienda Pública de Navarra.

6. La resolución del reintegro de la subvención será adoptada por el órgano concedente, previa instrucción de expediente en el que junto a la propuesta razonada del centro gestor se acompañarán los informes y pruebas procedentes y, en su caso, las alegaciones del beneficiario. El expediente deberá resolverse en el plazo de doce meses.

7. La resolución será notificada al interesado indicándole lugar, forma y plazo para realizar el ingreso, advirtiéndole de que, en el caso de no efectuar el reintegro en plazo, se procederá a aplicar el procedimiento de recaudación en vía de apremio”.

Debiéndose contar, finalmente, con lo señalado en la LPACAP en cuanto a los supuestos de nulidad de pleno derecho, revisión de oficio de actos nulos y trámites a seguir para su declaración como tales.

II.3ª. Sobre la instrucción del procedimiento de revisión de oficio

El artículo 106 de la LPACAP no formaliza el procedimiento de revisión de oficio de los actos administrativos, indicando la posibilidad de su inicio por iniciativa propia o a solicitud de interesado y la exigencia de dictamen favorable de este Consejo de Navarra (apartado 1). Su apartado 5 dispone que “cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso de

seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud del interesado, se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo”.

La competencia para la resolución del expediente de revisión de oficio de la concesión a ... de una ayuda a la inversión de pymes industriales al amparo de la convocatoria del año 2017, corresponde al Consejero de Desarrollo Económico y Empresarial, en virtud de lo dispuesto en el artículo 123 y 124 de la LFACFNSP.

Conforme al artículo 28.1 del Decreto Foral 90/2000, de 28 de febrero, por el que se aprueba el reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Navarra, a la petición de consulta se acompañará el acto o acuerdo de efectuarla, así como la propuesta de resolución que constituya el objeto de la consulta.

En el presente caso, el procedimiento de revisión de oficio se ha iniciado mediante Resolución de 43/2021, de 4 de febrero, de la Directora General de Política de Empresa, Proyección Internacional y Trabajo, en el que se ha dado audiencia a la parte interesada, y se ha terminado elevando a este Consejo la oportuna propuesta de resolución, proponiendo la desestimación de la declaración de nulidad por considerar que no concurre la causa de nulidad de pleno derecho prevista en el apartado f) del artículo 47.1 de la LPACAP. Asimismo, se ha acordado la suspensión del plazo para resolver el expediente por el tiempo que medie entre la petición y la recepción del dictamen, y la notificación de la resolución de acuerdo con el artículo 22 de la LPACAP.

En atención todo ello cabe estimar que el procedimiento de revisión de oficio se ha tramitado correctamente, cumpliendo las exigencias establecidas por el artículo 106 de la LPACAP.

II.4ª. Improcedencia de la revisión de oficio

Como en anteriores ocasiones ha recordado este Consejo de Navarra, y se señala en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, entre otras, en su

sentencia de 8 de junio de 2020 (recurso número 6199/2017), la nulidad de pleno derecho se configura legalmente como el máximo grado de invalidez de los actos para aquellos casos de vulneración grave del ordenamiento jurídico, debiendo ser ponderada con criterios estrictos y de prudencia, dado su carácter excepcional, caso por caso. La potestad de revisión de oficio de los actos propios tiene carácter excepcional y requiere, por ello, una ponderación estricta del vicio considerado, lo que exige que resulte plenamente acreditado y se justifique convenientemente el supuesto de nulidad de pleno derecho en el que se ha incurrido para adoptar la resolución sometida a revisión de oficio.

En el presente caso, la causa de nulidad en la que se fundamenta el recurso se concreta en el motivo f) del artículo 47.1 de la LPACAP; esto es, en la existencia de “actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición”. Éstos devendrían de la concesión a ... de una subvención de 2.868.600,03 euros, al amparo de la convocatoria de ayudas a la inversión a pymes industriales del año 2017, no concurriendo en dicha mercantil la exigencia básica y fundamental, prevista en la base 2ª de la Resolución 887/2017, de 11 de agosto, de la Directora General de Política Económica y Empresarial y Trabajo, que exigía en el solicitante para lograr ser beneficiario que tuviera la condición de pyme conforme a los parámetros marcados en el Anexo I del Reglamento (UE) 651/2014.

La cuestión, por tanto, se centra en dilucidar si se encuentra acreditado de manera incuestionable que empresa ... no cumplía con las exigencias establecidas en los artículos 2 y 3 del Anexo I del Reglamento (UE) 651/2014, y a los efectos de valorar la condición de Pyme que exigía la convocatoria para poder concurrir a las ayudas a la inversión en pymes industriales.

A este respecto nos encontramos con las estimaciones contradictorias y discrepantes del órgano gestor e informe del Director del Servicio de

Fomento de Industria de 3 de julio de 2020 y de la Intervención General en su informe de 22 de enero de 2021.

Con carácter previo ha de recordarse que, en materia de subvenciones, compete a la Intervención General, según dispone el artículo 40.1 de la LFS, *“el control financiero de las subvenciones concedidas”*. Y, entre las distintas actuaciones que con ese fin se le encomendaban, artículo 40.2.a) de la LFS, se sitúa la de *“verificar el cumplimiento por los beneficiarios de las subvenciones de los requisitos, condiciones y obligaciones exigidos para su concesión, así como la correcta aplicación a su finalidad de los fondos públicos recibidos”*.

Ello supone que el reconocimiento positivo por parte del órgano gestor del cumplimiento de los requisitos o condiciones que han de concurrir en el beneficiario de una subvención no conlleva la generación de un acto propio de la Administración, que permita considerar que queda excluido e impedido el enjuiciamiento por la Intervención General de si quien aparece como beneficiario ha cumplido o no las exigencias que, en cada caso, se requieran por esa atribución reglada y, en igualdad de condiciones, de las subvenciones objeto de convocatoria. El papel que la Intervención General cumple, en cuanto a la actividad de fomento y la concesión de subvenciones, es la de garante último del cumplimiento normativo, tanto por parte de los beneficiarios como por parte de la Administración, velando por la observancia de los principios en los que aquellas se asientan -artículo 3 LFS-.

La unidad subjetiva de la Administración no permite que pueda considerarse, como se alega por ..., que el proceso de fiscalización no pueda incidir en la concesión de la subvención llevada a cabo por el órgano gestor. El hecho de que esa fiscalización por la Intervención General se haya efectuado tras la resolución de la concesión no varía tal consideración pues, como se ha señalado por la STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª), número 551, de 25 mayo de 2020, el control financiero es un *“control cualitativamente distinto del que realiza el órgano concedente y complementario del mismo que opera como cláusula de cierre del sistema*

de comprobación de las subvenciones y que viene exigido por la naturaleza de ingresos públicos que aquéllas ostentan, remitiéndose la Ley General Presupuestaria a la Ley General de Subvenciones para la regulación de este control específico”.

Por ello, una valoración positiva de quien tramita la subvención no impide ni restringe las facultades de la Intervención General en cuanto a la revisión de los elementos esenciales, ni las consecuencias jurídicas que ello pudiera comportar, pues esa fiscalización se extiende incluso hasta el momento en que se hubiera culminado con la liquidación y abono del importe de la ayuda. En este sentido cabe recordar que, según se indica por la STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª), número 551, de 25 mayo de 2020, “la comprobación previa al pago es una mera verificación formal y breve que ni atribuye derechos definitivos ni impide la posterior comprobación más amplia tendente a evaluar en todos sus aspectos el efectivo cumplimiento de la actividad a la que se condicionó la concesión de la ayuda y que puede derivar, en su caso, en el procedimiento de reintegro”.

En suma, la Intervención General cuenta con las facultades propias de fiscalización y control, por lo que hasta que no se concluya todo el procedimiento, con su visto bueno, no cabe entender que se culmina su cometido, como se deduce de la STS de 16 de junio de 2003, recurso de casación 8832/1998, cuando respecto “al valor que haya de darse a las actas de comprobación a los efectos de tener o no por cumplidas las condiciones impuestas al beneficiario de las subvenciones”, señala que “las actas de comprobación no excluyen el posterior control financiero de la Intervención General de la Administración del Estado en uso de las atribuciones que le confiere el artículo 18 de la Ley General Presupuestaria (...) y las eventuales consecuencias que de él puedan derivarse”.

Por otra parte, no se puede desconocer que son obligaciones del solicitante de una subvención, conforme al artículo 9 de la LFS, las de:

“b) Justificar ante el órgano concedente o la entidad colaboradora, en su caso, el cumplimiento de los requisitos y condiciones, así como la realización de la actividad y el cumplimiento de la finalidad que determinen la concesión o disfrute de la subvención.

c) Someterse a las actuaciones de comprobación, a efectuar por el órgano concedente o la entidad colaboradora, en su caso, así como cualesquiera otras de comprobación y control financiero que puedan realizar los órganos de control competentes, tanto nacionales como comunitarios, aportando cuanta información le sea requerida en el ejercicio de las actuaciones anteriores”.

Ello supone que quien debe acreditar que satisface los requisitos requeridos al beneficiario de una subvención, en este caso la condición de pyme de ..., es del solicitante y no de la Administración.

A este respecto cabe recordar que conforme a la base 7.3.c) de la Resolución 887/2017, de 11 de agosto, de la Directora General de Política Económica y Empresarial y Trabajo, por la que se aprueba la convocatoria de 2017 de ayudas a la inversión en pymes industriales, la documentación a presentar por ... inicialmente se concretaba, según hizo, en una “declaración responsable del cumplimiento de los requisitos para ser beneficiaria de la base 2”. Y, según el artículo 3.5 del Anexo I, del Reglamento (UE) 651/2014, esta exigencia implicaba que pudiera *“efectuar una declaración relativa a su calificación como empresa autónoma, asociada o vinculada, así como a los datos relativos a los límites enunciados en el artículo 2”,* aunque *“(t)ales declaraciones no eximirán de los controles y verificaciones previstos por las normativas nacionales o de la Unión”.*

La propia normativa foral de subvenciones incide en este aspecto, disponiendo el artículo 39 de la LFS que todo peticionario de una subvención tiene el deber de colaboración:

“1. Las entidades colaboradoras, beneficiarios y terceros relacionados con el objeto de la subvención o su justificación, están obligados a facilitar el ejercicio de las funciones de control que corresponden a los diferentes órganos de la Administración de la Comunidad Foral y sus Organismos Autónomos, así como de cualesquiera otras de comprobación y control financiero que puedan realizar los órganos de control competentes, tanto nacionales como comunitarios y, en particular, el libre acceso a los locales y documentación objeto de investigación, así como la posibilidad de obtener copia de aquélla”.

En cuanto a ello, consta en el expediente, que la Intervención General solicitó al órgano gestor la información pertinente sobre la condición de pyme

de ..., comunicándole el Servicio de Fomento de la Industria, con fecha 18 de enero de 2021, que “la empresa se ha negado a aportar documentación sobre los temas tratados en la Dirección Estratégica de la empresa porque en todos ellos existe información confidencial”. Señalando que “respecto de las dudas sobre el asunto de aparecer ... como perteneciente al grupo ... por cuestión de imagen ante clientes, aparte de lo mencionado en el certificado que envío, (...) paso noticias en la red sobre el proyecto ... donde se aprecia que es fruto de una modélica colaboración empresarial entre el grupo ... y el grupo ...”.

Por tanto, es ... quien tiene la carga legal de prueba de su condición, además de la facilidad probatoria y posibilidad de acreditar su situación, no la Intervención General o el órgano gestor. Y no se puede desconocer que la jurisprudencia que invoca ..., para sostener que se ha invertido la carga de la prueba sobre su condición de pyme y que ésta corresponde a la Administración, se refiere a un procedimiento reglado de naturaleza y objeto muy distintos al que nos ocupa. Las sentencias citadas por esa mercantil, STS (Sala de lo Contencioso, Sección 4ª), de 21 de octubre de 2010, rec. 3843/2011 (ECLI: ES:TS:2014:4214), y STSJ de Canarias, de 9 de junio de 2011 (ECLI: ES:TSJICAN:2011:3159), abordan la incoación de la revisión de oficio del reconocimiento de un título profesional respecto del cual, conforme al artículo 11 del Decreto 595/2002, de 28 junio, el interesado había aportado efectivamente la documentación que se requería legalmente para conceder la habilitación profesional de enólogo. Ello nada tiene que ver con el régimen de las subvenciones que permite la solicitud con la presentación de una declaración responsable y faculta, hasta satisfecha y liquidada la subvención, el control y revisión de la subvención concedida - STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª), número 551, de 25 mayo de 2020-.

Adentrándonos en la cuestión central de la revisión de oficio, esto es, si en el presente caso concurre la causa de nulidad del artículo 47.1.f) de la LPACAP, por no poderse estimar que ... tuviera la condición de pyme a la fecha de petición y resolución de la subvención de 2017, ha de tenerse en cuenta las exigencias que establecen los artículos 2 a 6 del Anexo I del

Reglamento EU 651/2014, en orden a la fijación de los datos que deben computarse para determinar los efectivos, importes financieros y periodo de referencia correspondientes a las empresas asociadas o vinculadas.

En el expediente, la información que figura a tales efectos es la que se incluye en el certificado de la empresa ... Este se limita a las empresas del grupo ..., que recoge los datos relativos a los ejercicios 2016, 2017 y 2018 con anexos documentales; documentación mercantil y fiscal conocida directamente o bien proporcionada a ... en su relación con las empresas del grupo ..., según se manifiesta por esa.

El informe emitido por el Servicio de Fomento de la Industria sobre la “valoración del tamaño de la empresa ... para la valoración de las ayudas a la inversión de pymes industriales” se basa en ella. La conclusión de ese informe es que el grupo ... “no sobrepasa en ninguno de los años señalados la condición de media empresa de acuerdo con los baremos al respecto recogidos en la Recomendación de la Comisión de 6 de mayo de 2003 sobre la definición de microempresas, pequeñas y mediadas empresas de la Comisión de las Comunidades Europeas”.

Del grupo ... no se contiene en el expediente una información certificada semejante, que permita conocer, a los efectos del artículo 2 del Anexo I del Reglamento EU 651/2014, conforme se describe en los artículos 4 a 6 de la norma comunitaria, el número de trabajadores, el volumen de negocio y el balance anual; datos todos ellos necesarios para poder valorar si las empresas del grupo ..., individualmente o vinculadas a ..., superan o no los límites fijado por la normativa comunitaria, y enjuiciar la causa de nulidad invocada del artículo 45.1.f) de la LPACAP.

Como hemos venido indicando, entre otros, en nuestros dictámenes 57/2005 y 38/201, la revisión de oficio es de carácter excepcional, debiéndose apreciar e interpretar de manera restrictiva. Por lo que sin otros elementos probatorios añadidos a los que constan en el expediente, este Consejo de Navarra no puede manifestar que no concurre la condición de pyme en ..., en atención a la posible vinculación de ésta con el grupo ... por la participación societaria y gestión como apoderado de don... Y, en

consecuencia, informar favorablemente la revisión de oficio objeto del presente dictamen.

Por otra parte, no se puede obviar que el artículo 34.5 de la LFS establece que “no procederá la revisión de oficio del acto de concesión cuando concurra alguna de las causas de reintegro contempladas en el artículo siguiente”, facultando la reclamación directa, y sin necesidad de que se proceda a la revisión de oficio, cuando se aprecie la concurrencia de las “causas de reintegro” que fija el artículo 35 de la LFS. Entre ellas, el número 1, del artículo 35 de la LFS, prevé “el reintegro total o parcial de cantidades percibidas”, si se obtuviera “la subvención sin reunir las condiciones requeridas para ello por causas imputables a la Administración” -letra b)-; procediendo también, conforme al número 2 del artículo 35 de la LFS, “el reintegro de las cantidades percibidas y la exigencia del interés de demora correspondiente desde el momento del pago de la subvención hasta la fecha en que se acuerde la procedencia del reintegro”, si hubiera habido una “obtención de la subvención falseando las condiciones requeridas para ello u ocultando aquéllas que lo hubieran impedido” -letra a)-.

En consecuencia, si en virtud de la buena fe y el ejercicio no abusivo del derecho, conforme a la consolidada doctrina del “levantamiento del velo jurídico” -por todas, STS de 19 de octubre de 2010, número 614-, se estima que concurre alguna de las causas del artículo 35.1.a) y 2.a) de las LFS, por cuanto ... ha de ser evaluada más allá de la apariencia formal que ha ofrecido de sí misma como pyme, atendiendo a los cambios societarios de la empresa, el contrato de fecha 27 de julio de 2017 de don... en representación de ... y el grupo ..., la compartición entre ambas del mismo domicilio social y compra de la primera a la segunda del terreno en el que finalmente desarrolló su actividad a partir de 2018, la negativa de ... a la presentación de documentación por ser estratégica, aun cuando la Administración se encuentre sujeta, entre otras, a la Ley 1/2019, de 20 de febrero, de Secretos Empresariales, y la aparente pertenencia de la mercantil subvencionada al grupo ..., según medios de comunicación y webs, cabría que el órgano concedente, como dispone el artículo 35.6 de la

LFS, requiera la devolución de la subvención abonada, dirimiendo la controversia que sobre este tema mantiene con la Intervención General.

En atención a todo ello, este Consejo de Navarra considera que no procede estimar la causa de nulidad del artículo 47.1.f) de la LPACAP y por tanto la revisión de oficio, sin perjuicio de que, conforme establece el artículo 35.6 de la LFS, pueda requerirse a ... el reintegro de la subvención abonada si se estimara que concurre alguno de los motivos previstos en los artículos 35.1. a) y 2.a) de la LFS.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra considera que la petición de revisión de oficio de la concesión a ...de una ayuda a la inversión de pymes industriales al amparo de la convocatoria del año 2017, debe ser desestimada, en los términos señalados en el cuerpo del dictamen.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.