



Sr. Madrid López, Presidente en  
Funciones y Ponente

Sr. Estella Hoyos, Consejero  
Sr. Fernández Costales, Consejero  
Sr. Pérez Solano, Consejero  
Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 16 de julio de 2009, ha examinado el *expediente de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de xxxx1*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## DICTAMEN

### I

#### ANTECEDENTES DE HECHO

El día 5 de junio de 2009, tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de xxxx1 referente al acto de adjudicación de puestos a los funcionarios de nuevo ingreso, que tomaron posesión con fecha 1 de septiembre de 2007 de las plazas de animador comunitario del Ayuntamiento de xxxx1 y al Decreto de la Alcaldía de 28 de enero de 2008, por el que se estima el recurso de reposición formulado por Dña. xxxxx*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 10 de junio de 2009, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 579/2009, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Madrid López.

**Primero.-** El 14 de diciembre de 2007 se publican en el Boletín Oficial de la Provincia de xxxx1 las bases por las que se convoca concurso de méritos para la provisión de puestos de trabajo en la Gerencia de Servicios Sociales del Excmo. Ayuntamiento de xxxx1.



**Segundo.-** El 28 de diciembre de 2007 Dña. xxxxx presenta solicitud de participación en el concurso de méritos.

**Tercero.-** El 12 de enero de 2008 Dña. xxxxx formula recurso de reposición contra la convocatoria del concurso de méritos, en el que alega que desde el 3 de septiembre de 2007 tomó posesión "en propiedad" de una plaza de animador comunitario de la plantilla de personal funcionario del Ayuntamiento de xxxx1, en concreto en el Centro de Acción Social nº 8, puesto que aparece incluido en el Anexo I de la citada convocatoria.

**Cuarto.-** Mediante Decreto de la Alcaldía de 24 de enero de 2008 se inadmite la solicitud de Dña. xxxxx para participar en el concurso de méritos, al no cumplir el requisito del tiempo mínimo de permanencia en un puesto de trabajo con destino definitivo exigido en el apartado 4 de la base primera.

**Quinto.-** Mediante Decreto de la Alcaldía de 28 de enero de 2008 se estima el recurso de reposición interpuesto por Dña. xxxxx y se detrae de la convocatoria el puesto de trabajo de animador comunitario del CEAS 8, por no encontrarse vacante.

Se acuerda no obstante conservar todas las actuaciones practicadas y actos realizados, por cuanto se entiende que la estimación del recurso no produce efectos en el proceso selectivo, en la medida que ningún concursante había solicitado el puesto referido.

**Sexto.-** El 5 de febrero de 2008 Dña. vvvvv presenta recurso de reposición contra la Resolución (en realidad, Decreto) de la Alcaldía de 28 de enero de 2008, por la que se estima el recurso de reposición interpuesto por Dña. xxxxx.

Expone en su escrito que habiendo obtenido la mejor puntuación en la oposición libre convocada para cubrir en propiedad 6 plazas vacantes de animador comunitario, oposición a la que concurrió con Dña. xxxxx, obteniendo ésta la cuarta posición-, a la recurrente se le ofertó por error un puesto que no se encontraba vacante y del que tomó posesión el 1 de septiembre de 2007. Solicita que se deje sin efecto el Decreto de 28 de enero de 2008 en lo relativo a que en él se declara que el puesto desempeñado por Dña. vvvvv es definitivo, se oferte a todos los que aprobaron la oposición, según el orden obtenido, los



puestos vacantes y se retrotraigan a la fecha en la que tomaron posesión los efectos de esta nueva elección y las subsiguientes adjudicaciones de puestos.

**Séptimo.-** Mediante Decreto de 8 de febrero de 2008 se estima el recurso presentado y se ofrece a los animadores comunitarios que tomaron posesión el 1 de septiembre de 2007 una serie de puestos vacantes, entre los que se encuentra el de animador comunitario en la CEAS 8, con efectos retroactivos desde esa fecha. Dicho Decreto es notificado a los opositores que superaron el proceso selectivo.

**Octavo.-** Comparecidos, previa convocatoria, los opositores con el objeto de realizar nueva elección de los puestos vacantes, interesa destacar los siguientes hechos:

- Dña. vvvvv opta por el puesto de animador comunitario CEAS 7.

- Dña. xxxxx manifiesta que renuncia a su derecho de elección al puesto de trabajo, aporta un documento en el que consta su desacuerdo con la Resolución (Decreto) de 8 de febrero de 2008 y deja a criterio de la Administración "lo que estime pertinente".

Mediante Decreto de 20 de febrero de 2008 se adjudica a Dña. xxxxx la plaza de animador comunitario en el CEAS II Centro xxxx2, "destino que tendrá carácter definitivo, equivalente a todos los efectos a los obtenidos por concurso".

- Dña. ggggg opta por el puesto de animador comunitario en el CEAS 8.

Consta en el expediente que Dña. ggggg interpone recurso de reposición contra el Decreto de 8 de febrero de 2008, por el que se estima el recurso presentado por Dña. vvvvv y se ofrece a los animadores comunitarios que tomaron posesión con fecha 1 de septiembre de 2007 los puestos vacantes de animadores comunitarios, recurso que es desestimado por Decreto de 7 de mayo de 2008.

**Noveno.-** Mediante Sentencia de 21 de julio de 2008, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Núm. 2 de xxxx1, se declara la nulidad de pleno



derecho de las Resoluciones (en el expediente figuran como Decretos) de 8 y 20 de febrero de 2008. Dicha Sentencia es confirmada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de xxxx1 del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en Sentencia de 1 de diciembre de 2008. Las referidas Sentencias, en síntesis, anulan las citadas disposiciones sobre la base de que no se ha seguido el procedimiento legalmente previsto para la anulación de la adjudicación, ya firme, de los puestos en virtud de la cual la actora, Dña. xxxxx, tomó posesión de su puesto de trabajo el 1 de septiembre de 2007.

**Décimo.-** El 16 de febrero de 2009, la Jefa de Personal del Ayuntamiento emite informe en el que concluye que procede plantear a la Corporación Local la posibilidad que le asiste de revisar de oficio el acto de adjudicación de puestos efectuado por el Ayuntamiento de xxxx1 a los funcionarios de nuevo ingreso que tomaron posesión el 1 de septiembre de 2007 de las plazas de animador comunitario, por ser aquél un acto nulo de pleno derecho, ya que se ofreció y fue “adjudicado” a Dña. vvvvv un puesto que no estaba vacante, en concreto el de animador comunitario en el CEAS IV. También adolece de nulidad el Decreto de 28 de enero de 2008, por el que se estima el recurso de reposición presentado por Dña. xxxxx y se detrae de la convocatoria de concurso de méritos el puesto de trabajo de animador comunitario del CEAS 8, en cuanto declara que éste es el puesto definitivo de la recurrente, por considerar que se trata de un acto de contenido imposible al amparo del artículo 62.1.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre y, subsidiariamente, por aplicación del artículo 62.1.f) de la misma Ley, por ser un acto contrario al ordenamiento jurídico por el que se adquieren derechos y facultades cuando se carece de los requisitos esenciales para su adquisición, ambos artículos.

**Decimoprimer.-** Mediante Decreto de Alcaldía de 19 de febrero de 2009 se acuerda:

- Iniciar el procedimiento de revisión de oficio del acto de adjudicación de puestos efectuado por el Ayuntamiento de xxxx1 a los funcionarios de nuevo ingreso que tomaron posesión con fecha 1 de septiembre de 2007 de la plaza de animador comunitario por las razones ya expuestas en el informe de 16 de febrero de 2009 de la Jefa de Personal.



- Suspender, de conformidad con el artículo 104 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, la ejecución de los actos cuya revisión se pretende (la adjudicación de destinos a los funcionarios de nuevo ingreso y el Decreto de 28 de enero de 2008).

- Conceder trámite de audiencia a los interesados.

**Decimosegundo.-** Durante el referido trámite de audiencia, Dña. xxxxx presenta el 10 de marzo de 2009 escrito de alegaciones en el que se opone a la revisión de oficio, por considerar que la nulidad sólo afecta al puesto ofrecido y que no estaba vacante y no a los demás.

**Decimotercero.-** Mediante Decreto de 6 de abril de 2009 se procede, en ejecución de las sentencias referenciadas, a anular los Decretos de 8 y 20 de febrero de 2008.

**Decimocuarto.-** El 29 de abril de 2009 la Jefa de Servicio de Personal informa desfavorablemente la estimación de las alegaciones formuladas por Dña. xxxxx.

**Decimoquinto.-** El 4 de mayo de 2009 se formula propuesta de resolución, en la que se desestiman íntegramente las alegaciones formuladas por Dña. xxxxx y se declara de oficio la nulidad del acto de adjudicación de puestos efectuado por el Ayuntamiento de xxxx1 a los funcionarios de nuevo ingreso que tomaron posesión con fecha 1 de septiembre de 2007 de la plaza de animador comunitario, adoleciendo también de nulidad el Decreto de 28 de enero de 2008, por el que se estima el recurso de reposición presentado por Dña. xxxxx y se detrae de la convocatoria de concurso de méritos el puesto de trabajo de animador comunitario del CEAS 8. Asimismo, de conformidad con el artículo 104 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, se suspende la ejecución de los actos cuya revisión se pretende (adjudicación de destinos a los funcionarios de nuevo ingreso y Decreto de 28 de enero de 2008) y, de acuerdo con el artículo 42.5.c) de la misma Ley, el plazo para resolver el procedimiento, lo que es notificado a los interesados.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.



## **II CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

**1ª.-** El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 2º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado b), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

Además, la preceptividad del dictamen del Consejo Consultivo resulta justificada, con toda claridad, a tenor de lo dispuesto en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Del referido artículo se deduce que dicho dictamen es, además de preceptivo, habilitante de la ulterior decisión revisora de la Administración, ya que sólo puede declararse la nulidad del acto si dicho dictamen hubiera sido favorable, esto es, estimatorio de la nulidad denunciada.

**2ª.-** El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en el artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

**3ª.-** La competencia para resolver el presente expediente corresponde al Pleno del Ayuntamiento, según dispone el artículo 110.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en relación con el artículo 22.2.j) de dicha Ley, al ser el órgano supremo de la Corporación, "pues en definitiva, significa la instancia revisora en el ejercicio de una acción administrativa, con matices próximos a la acción judicial". El ejercicio de las acciones administrativas y judiciales está atribuida al Pleno del Ayuntamiento por el citado artículo 22 de la Ley 7/1985 (Dictamen del Consejo de Estado 1.420/1993, de 2 de diciembre), criterio que ha sido acogido por este Consejo Consultivo (entre otros, Dictámenes 857/2006, de 11 de octubre, y 931/2006, de 9 de noviembre) y por la jurisprudencia, que "exige que el acuerdo resolutorio deberá ser, al menos por su trascendencia, adoptado por el Pleno Corporativo" (Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de junio de 1985 y 2 de febrero de 1987, entre otras).



**4ª.-** El asunto sometido a consulta versa sobre el expediente tramitado por el Ayuntamiento de xxxx1, de revisión de oficio del acto de adjudicación de puestos efectuado a los funcionarios de nuevo ingreso que tomaron posesión con fecha 1 de septiembre de 2007 de la plaza de animador comunitario y del Decreto de 28 de enero de 2008 por el que se estima el recurso de reposición interpuesto por Dña. xxxxx.

En lo que respecta a la normativa aplicable al presente supuesto, al tratarse de una entidad local ha de hacerse mención a la citada Ley 7/1985, de 2 de abril, que en su artículo 4.1.g) reconoce con carácter general a los municipios, en su calidad de Administraciones Públicas de naturaleza territorial, la potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos, dentro de la esfera de sus competencias. Por su parte, el artículo 53 de la misma Ley establece que, sin perjuicio de las específicas previsiones de sus artículos 65, 67 y 110, "Las Corporaciones Locales podrán revisar sus actos y acuerdos en los términos y con el alcance que, para la Administración del Estado, se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común"; y en los mismos términos se pronuncia el artículo 218.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre. Dicha remisión a la legislación estatal sitúa actualmente la cuestión en los artículos 102 a 106 de la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Para dar curso al procedimiento de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho (artículos 102 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre) es necesario que concurren los siguientes requisitos:

- Que se encuentren en uno de los supuestos enumerados en el artículo 62.1, o que, al amparo de la última letra del citado precepto, estén expresamente previstos en una ley.
- Que pongan fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, si bien este último es un requisito que sólo jugará cuando se inicie la revisión a instancia del interesado y no cuando el procedimiento sea instado de oficio por la propia Administración autora del acto.
- Que la solicitud de revisión de oficio se inste por persona interesada o de oficio por la propia Administración.



**5ª.-** En cuanto al fondo del asunto, este Consejo Consultivo comparte el criterio de la propuesta de resolución de que procede la revisión de oficio, por concurrir la causa prevista en el artículo 62.1.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

El examen del fondo de la cuestión debatida pasa por resumir y ordenar cronológicamente, siquiera de forma sucinta, los hechos acaecidos, con el fin de conocer los motivos en que puede descansar la revisión de oficio pretendida por el Ayuntamiento. Así, una vez celebrada la oposición libre convocada para cubrir en propiedad 6 plazas vacantes de animador comunitario, Dña. vvvvv obtiene la mejor puntuación en aquélla, por lo que elige en primer lugar una de las plazas ofertadas por la Administración. Sin embargo, debido a un error, el puesto elegido no estaba vacante, ya que era el destino definitivo de otra funcionaria que se encontraba en comisión de servicios.

Ante tal circunstancia y una vez dictadas las Sentencias a que se ha hecho referencia en el antecedente de hecho noveno, se propone por el Ayuntamiento reclamado declarar la nulidad del acto de adjudicación de las plazas por considerar que incurre en el vicio de nulidad consignado en la letra c) del artículo 62 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre -"Los que tengan un contenido imposible"- y , subsidiariamente, en la letra f) del mismo texto legal, ("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").

Respecto al primero de los motivos de nulidad alegados cabe recordar que, tanto la jurisprudencia como la doctrina más autorizada, vienen restringiendo la aplicación de este concreto motivo de nulidad, que opera en supuestos verdaderamente excepcionales, con el fin de evitar que a través de tal causa se canalice todo supuesto de ilegalidad o prohibición. La nulidad por imposibilidad del acto se refiere así más al aspecto material que al legal de aquél. El Consejo de Estado ha señalado por ello que "es imposible lo que materialmente no se puede realizar, bien porque sea contrario a las leyes físicas o bien porque forme parte de un supuesto de hecho irreal o inexistente" y califica, por ejemplo, como actos de contenido imposible la adjudicación de un contrato a una persona ya fallecida (Dictamen de 28 de abril de 1983), el nombramiento de un funcionario para un puesto de trabajo inexistente (Dictamen de 29 de septiembre de 1994) o el contrato de permuta cuando una





de las partes no es propietaria del bien que ha de entregar (Dictamen de 29 de junio de 1989).

El Tribunal Supremo por su parte, en Sentencia de 21 de junio de 1994, considera que son de contenido imposible aquellos actos en que existe imposibilidad material o física de cumplimiento, o los que adolecen de una imprecisión o ambigüedad que haga que el contenido del acto no resulte determinable, por resultar contradictorio o porque se ha cumplido su objeto antes de haber sido dictados.

En el presente caso se ha procedido a la adjudicación de una plaza vacante cuando realmente no era tal su situación, sino que estaba ocupada por otra funcionaria que se encontraba en comisión de servicios. Por ser imposible que dos personas ocupen una misma plaza, cabría estimar el motivo de nulidad invocado.

Por otra parte, Dña. vvvv había superado con la mejor puntuación la oposición libre convocada para ocupar las plazas de animador comunitario, por lo que, de conformidad con el artículo 26 del Reglamento de ingreso del personal al servicio de la Administración General del Estado y de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional de los funcionarios civiles de dicha Administración, aprobado por el Real Decreto 364/1995, de 10 marzo, tendría derecho a escoger en primer lugar una de las plazas ofertadas. El citado artículo establece que:

“1. La adjudicación de puestos de trabajo a los funcionarios de nuevo ingreso se efectuará de acuerdo con las peticiones de los interesados entre los puestos ofertados a los mismos, según el orden obtenido en el proceso selectivo, siempre que reúnan los requisitos objetivos determinados para cada puesto en las relaciones de puestos de trabajo.

»Estos destinos tendrán carácter definitivo, equivalente a todos los efectos a los obtenidos por concurso”.

Este Consejo Consultivo no puede oponer reparo a la estimación del órgano instructor, que considera que la mencionada Resolución (Decreto) infringe gravemente, por error, el artículo 26 del Reglamento antes citado.



Atendidas las circunstancias del caso, puede por tanto constatarse que la adjudicación del puesto de animador comunitario a Dña. vvvv contravino el mencionado precepto, ya que, al no encontrarse aquél vacante, no podía ser adjudicado a un funcionario de nuevo ingreso.

Por ello, con independencia del carácter provisional o definitivo con que se hubieren adjudicado las plazas por el Ayuntamiento de xxxx1, una vez detectado el error y estimado que dicha adjudicación es nula de pleno derecho, es preciso retrotraer el procedimiento al momento anterior a la elección y adjudicación de las plazas a los opositores, dándose así cumplimiento a lo preceptuado en la norma transcrita, pues, de otro modo, la posibilidad de elección devendría en ilusoria.

Dña. xxxxx se opone a la propuesta de la Administración y considera que el error podría subsanarse sin afectar al resto de opositores que superaron la oposición.

Dicha alegación, a juicio de este Consejo Consultivo, no puede prosperar. La declaración de nulidad de pleno derecho de la adjudicación de puestos a los funcionarios que tomaron posesión el 1 de septiembre conlleva igual declaración respecto del Decreto de 28 de enero de 2008, que trae causa de aquél acto de adjudicación sin que sea aquí de aplicación lo preceptuado en el artículo 64.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Por las razones expuestas, es preciso declarar la nulidad de pleno derecho de las Resoluciones (Decretos) indicadas, sin perjuicio de las eventuales consecuencias de dicha nulidad, que, en su caso, deberían determinarse en expediente instruido al efecto.

### **III CONCLUSIONES**

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede declarar la nulidad de pleno derecho del acto de adjudicación de puestos a los funcionarios de nuevo ingreso que tomaron posesión con fecha 1



**CONSEJO  
CONSULTIVO**  
DE CASTILLA Y LEÓN

de septiembre de 2007 de las plazas de animador comunitario del Ayuntamiento de xxxx1 y del Decreto de la Alcaldía de 28 de enero de 2008, por el que se estima el recurso de reposición formulado por Dña. xxxxx.

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