



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Rey Martínez, Consejero y  
Ponente

Sr. Velasco Rodríguez, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 24 de enero de 2013, ha examinado el *procedimiento 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 8 de octubre de 2012 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de xxxx1 para declarar la nulidad del Acuerdo del Pleno de 29 de noviembre de 2011, sobre el reconocimiento de un complemento específico a unos funcionarios del Grupo C*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha de 11 de octubre de 2012, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 693/2012, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 55 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 17/2012, de 3 de mayo. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Rey Martínez.

**Primero.-** El 29 de noviembre de 2011 el Pleno del Ayuntamiento de xxxx1 acuerda reconocer a ocho funcionarios que accedieron por promoción interna en el 2007 al Grupo C las mismas retribuciones en concepto de complemento específico que el resto de administrativos del Ayuntamiento, admitir la existencia de una deuda por las diferencias salariales anteriormente percibidas y proceder a los pagos de estas deudas a partir de 2012.



Para ello el Acuerdo encomienda a “los Servicios de Intervención” que determinen “el importe total de las cantidades debidas por este concepto a los afectados en la promoción a Administrativos llevada a cabo en el 2007.”

**Segundo.-** El 20 de diciembre de 2011 el interventor municipal emite informe sobre el cumplimiento y efectos del citado Acuerdo. Entre las conclusiones señala que “A juicio del que suscribe no existen cantidades debidas desde el año 2007 a estos funcionarios ya que la acomodación salarial será motivo de estudio y pacto entre las partes (art. 11-2 del Acuerdo), pero en el supuesto de que se considerara que sí que existen cantidades debidas éstas ascenderían a las cantidades expresadas (...) y únicamente referidas al complemento específico.

»(...) se hace referencia al reconocimiento de una deuda y al pago de la misma en los términos que se negocie con las partes afectadas, sin que quede claro a qué cantidades se refiere.

»Por último, a juicio del que suscribe se duda sobre si el procedimiento elegido para el reconocimiento de este incremento para estas personas afectadas es el correcto en cuanto que no ha nacido de un acuerdo entre las partes, tal y como estaba previsto en el art. 11-2 del acuerdo, y sobre el posible encaje legal que pueda tener este aumento con las medidas de reducción y congelación de los gastos de personal dictadas por el gobierno y que son aplicables a este Ayuntamiento (...).”

**Tercero.-** Consta en el expediente un escrito de la Subdelegación del Gobierno en xxxx2 de 10 de enero de 2012, en el que se solicita al Ayuntamiento de xxxx1 información sobre los Acuerdos adoptados en el Pleno de 29 de noviembre de 2011. El requerimiento se realiza en los siguientes términos:

“El 20 de diciembre de 2011 se recibió en la Delegación del Gobierno en Castilla y León copia del borrador del acta de la sesión celebrada por el Ayuntamiento de xxxx1 el 29 de noviembre de 2011, figurando en el punto sexto del orden del día de dicha sesión la aprobación de una proposición de reconocimiento del complemento específico de varios puestos de trabajo de funcionarios de carrera de ese Ayuntamiento.



»Una vez examinado su contenido, esta Subdelegación del Gobierno considera que el acuerdo de la Corporación podría ser ilegal, ya que el artículo 22.2 de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011, prohíbe el incremento individual de las retribuciones de los funcionarios públicos, y por ello va a proceder a remitir copia del acuerdo al Delegado del Gobierno en Castilla y León para que, si lo considera conveniente, encargue al Servicio Jurídico del Estado la interposición de recurso contencioso-administrativo (...).

**Cuarto.-** El 12 de enero el Servicio de Asesoramiento Local de la Diputación de xxx2, a solicitud del Ayuntamiento, informa de que "(...) el artículo 37 del EBEP viene a hacer obligatoria la negociación colectiva para la fijación o modificación por el Pleno municipal de las cuantías del complemento específico.

»El propio Acuerdo del personal funcionario del Ayuntamiento, en el artículo 11, además de contemplar la posibilidad de que la promoción del grupo D al C no implique automáticamente una equiparación salarial, permitiendo deducciones en el complemento específico, igualmente prevé para la acomodación salarial pertinente, el estudio y pacto entre las partes.

»De acuerdo con lo anterior, para que el Ayuntamiento proceda al incremento del complemento específico de determinados funcionarios debe tramitarse el oportuno procedimiento que incluirá, entre otros trámites, la negociación colectiva, y el informe de la intervención, en aplicación del artículo 214 del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales, y que finalizará con un acto definitivo acordando, en su caso, el incremento correspondiente.

»(...) El reciente Real Decreto Ley 20/2011, de 30 de diciembre, de Medidas Urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, impone en su artículo 2, que durante el año 2012 las retribuciones del personal al servicio del sector público no podrán experimentar ningún incremento respecto a las vigentes a 31 de diciembre de 2011 en términos de homogeneidad para los dos periodos de comparación, tanto por lo que respecta a efectivos de personal como a la antigüedad del mismo. Este artículo tiene carácter básico y se dicta al amparo de los artículos 149. 13 y 156 de la Constitución.



»No obstante, como han hecho las Leyes de Presupuestos de años anteriores, se establece una excepción a esta prohibición de incremento retributivo: dicha prohibición se entenderá sin perjuicio de las adecuaciones retributivas que, con carácter singular y excepcional, resulten imprescindibles por el contenido de los puestos de trabajo, por la variación del número de efectivos asignados a cada programa o por el grado de consecución de los objetivos fijados al mismo. Los tribunales se han pronunciado reiteradamente sobre este artículo aceptando sólo las subidas producidas de una manera singularizada y específica pero inadmitiendo subidas globales o generalizadas para todos los empleados.

»Para la interpretación de esta excepción resulta de especial interés la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 2008, que señala que 'habrá que distinguir aquellos aumentos que sean generales y fruto de las negociaciones sindicales correspondientes y aquellos otros que se derivan de un ajuste necesario a derecho pues no puede negársele a la Administración que está sujeta al Ordenamiento Jurídico poner fin a la situación de desajuste con el mismo en que pudiera hallarse'.

» (...) Llegados a este punto, corresponde al Ayuntamiento valorar si la adecuación retributiva resulta imprescindible por el contenido de los puestos de trabajo y motivar el acuerdo que una vez tramitado el procedimiento se adopte, acreditando el carácter singular y no global del incremento (...)"

**Quinto.-** El 16 de enero de 2012 la Secretaria del Ayuntamiento emite informe en el que señala que el Acuerdo adoptado el 29 de noviembre es nulo por haberse dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, por faltar negociación colectiva, conforme al artículo 62.1 e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Considera que "(...) el procedimiento para la equiparación del complemento específico con el resto del personal funcionario de Grupo C, debe ser objeto de negociación bien vía Acuerdo con el Personal Funcionario o la aprobación de la Relación de Puestos de Trabajo que los singularice. Se tiene que determinar que la adecuación retributiva resulta imprescindible por el contenido de los puestos, motivado el acuerdo y una vez tramitado el



procedimiento que se adopte de negociación colectiva, acreditando el carácter singular y no global del incremento y previo Informe de Intervención (...)"

**Sexto.-** Mediante escrito de 18 de enero el Ayuntamiento contesta al requerimiento de información realizado por la Subdelegación del Gobierno e indica que no existe una "memoria justificativa del incremento de gastos de personal aprobado por haberse presentado al Pleno vía proposición de los Grupos Políticos (...).

»No obstante le comunico que este asunto se ha tratado en Junta de Portavoces y se prevé incorporar a la sesión plenaria de 26 de enero de 2012 propuesta de revisión de oficio del acuerdo plenario".

Se adjunta el informe de Secretaría de 16 de enero y un certificado del acuerdo plenario.

**Séptimo.-** Obran en el expediente informes de la Secretaria del Ayuntamiento de 19 y 25 de enero. Igualmente constan sendos escritos del representante sindical de los trabajadores del Ayuntamiento y de un grupo de concejales, en los que se solicita información sobre la tramitación del procedimiento para la equiparación salarial.

**Octavo.-** El 26 de enero el Pleno del Ayuntamiento acuerda incoar procedimiento de revisión de oficio del Acuerdo adoptado el 29 de noviembre de 2011. Asimismo acuerda la suspensión de la ejecución del citado Acuerdo y la concesión de un trámite de audiencia a los interesados.

**Noveno.-** El 13 de febrero se concede trámite de audiencia a los interesados, quienes solicitan en un escrito conjunto "reiniciar las negociaciones y modificar el acuerdo de funcionarios en la parte que concierne a la equiparación de los 8 funcionarios afectados". El 29 de febrero se presentan escritos de alegaciones individuales.

**Décimo.-** Constan en el expediente diversos escritos del delegado de personal en los que mantiene la necesidad de equiparar, con efectos retroactivos, los conceptos retributivos de los funcionarios que accedieron por promoción interna en el 2007 al Grupo C (entre otros escritos, los de 3 de marzo de 2011, 25 de enero y 22 de febrero de 2012).



**Decimoprimer.**- El 24 de abril la Secretaria del Ayuntamiento emite nuevo informe “sobre el procedimiento a seguir para continuar con el expediente de revisión de oficio del Acuerdo adoptado por el Pleno de la Corporación de 29 de noviembre de 2011”.

**Decimosegundo.**- Figura en el expediente propuesta de acuerdo, sin fechar, según la cual procede confirmar el Acuerdo adoptado por el Pleno en sesión de 26 de enero de 2012.

Consta asimismo certificado de 15 de mayo de 2012, acreditativo de que se ha dado lectura a dicha propuesta en el Pleno de la Corporación y de que finalmente se acuerda confirmar el Acuerdo adoptado por el Pleno en sesión de 26 de enero de 2012.

**Decimotercero.**- El Dictamen de este Consejo Consultivo 359/2012, de 28 de junio, informa de que procede que se declare la caducidad del procedimiento de revisión de oficio.

**Decimocuarto.**- El 21 de septiembre de 2012 se acuerda la incoación de un nuevo procedimiento de revisión de oficio, con la conservación de los actos y trámites practicados anteriormente.

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

**Decimoquinto.**- Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha de 11 de octubre de 2012, por Acuerdo del Presidente del Consejo Consultivo de 31 de octubre de 2012, se requiere al Ayuntamiento de xxxx1 para complete el expediente con una propuesta de resolución que dé respuesta a las alegaciones realizadas por los interesados, motive la declaración de nulidad, justifique en qué artículo se fundamenta y valore si la ausencia de una negociación colectiva específica antes del reconocimiento de las nuevas retribuciones de los afectados es un acto nulo o anulable. Además se recuerda la posibilidad de utilizar la facultad de suspensión expresa del plazo máximo para resolver el procedimiento y notificar la resolución.



**Decimosexto.-** El 13 de diciembre de 2012 tiene entrada en este Consejo Consultivo una nueva propuesta de resolución de 28 de noviembre, en la que se declara la nulidad de pleno derecho del Acuerdo plenario de 29 noviembre de 2011. Igualmente se acuerda remitir la propuesta al Consejo Consultivo de Castilla y León “a fin de que se reanude el expediente 359/2012”.

La Administración considera que se ha adoptado el acuerdo prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido (supuesto del artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre), “al vulnerar lo establecido en el artículo 37 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, que establece que la determinación y aplicación de las retribuciones complementarias es materia que debe ser sometida a la negociación colectiva, por lo que se considera obligatoria la negociación colectiva para la fijación o modificación por el Pleno municipal de las cuantías del complemento específico.

»(...) También se ha prescindido del cumplimiento de lo establecido en el artículo 214 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales respecto a la incorporación al expediente del informe de la Intervención Municipal antes del acuerdo plenario”.

En este sentido, la Administración recuerda que el Acuerdo de Funcionarios de 2006-2009 indica expresamente en su artículo 11 que “el paso de los funcionarios pertenecientes al grupo D al grupo C, no implicará automáticamente una equiparación salarial, sino que la diferencia económica entre el grupo D y el C se podrá deducir del complemento específico.

»Las retribuciones de dichas plazas serán asimismo motivo de estudio y pactadas entre las partes para la acomodación salarial pertinente”.

## 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 apartado tercero, 2.e) del Acuerdo de 31 de mayo de 2012, del Pleno del Consejo, por el que se determina la 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 declarar la nulidad del acto si dicho dictamen hubiera sido favorable, esto es, estimatorio de la nulidad denunciada.

**2ª.-** La competencia para resolver el procedimiento de revisión de oficio corresponde al Pleno del Ayuntamiento de xxxx1, de acuerdo con lo establecido en el artículo 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

**3ª.-** Para dar curso al procedimiento de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho (capítulo I del título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre), es necesario que concurren los siguientes presupuestos:

- 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.

**4ª.-** A la vista de lo expuesto, procede analizar si concurren los requisitos necesarios para la revisión de oficio del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de xxxx1 de 29 de noviembre de 2011, sobre el reconocimiento de un complemento específico a unos funcionarios del Grupo C.





Este Consejo Consultivo considera que, antes de entrar en el fondo del asunto, es preciso determinar si el procedimiento relativo a la revisión de oficio planteada ha caducado.

El artículo 102.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, señala que “Cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de tres meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo”.

En el caso examinado, el procedimiento revisor ha sido incoado de oficio mediante Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 21 de septiembre de 2012 y la solicitud de dictamen tuvo entrada en este Consejo Consultivo el día 8 de octubre de 2012. No obstante, entre otras irregularidades, el expediente enviado carecía de propuesta de resolución, por lo que la Administración consultante fue requerida para que completase adecuadamente el expediente, con el expreso recordatorio de la posibilidad de utilizar la facultad de suspensión del plazo máximo para resolver el procedimiento y notificar la resolución.

La inexistencia de una propuesta de resolución en la que se recoja la fundamentación jurídica en la que la Administración sustente su postura favorable a la nulidad radical del acto objeto del procedimiento de revisión es un defecto esencial en orden a la posible emisión por este Consejo del dictamen solicitado, dado que esta carencia evita centrar con exactitud el objeto del procedimiento de revisión de oficio y dar respuesta a las alegaciones de los interesados.

Este Consejo, al tratarse de dictámenes preceptivos, nunca se pronuncia en abstracto, sino que lo hace en relación con los contenidos dispositivos o decisorios concretos que la Administración pretende adoptar. Por ello, esta ausencia no puede considerarse subsanada por la existencia en el expediente de informes de técnicos, ya que estos, por completos que pudieran ser, no recogen en modo alguno la postura de la Corporación.

En el presente caso, cumplido parcialmente el requerimiento, se comprueba que no se ha hecho uso de la facultad de suspender el plazo para



resolver y notificar la resolución que ponga fin al procedimiento, al amparo del artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Por todo ello, este Consejo Consultivo considera, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 102.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que procede que se declare la caducidad del procedimiento de revisión de oficio al que se refiere la presente consulta.

Por otra parte, este Consejo Consultivo considera necesario poner de manifiesto que la caducidad supone una forma anormal o extraordinaria de terminación de un procedimiento administrativo, máxime si se tiene en cuenta que en el presente caso es la propia Administración Pública la que ha iniciado de oficio el procedimiento.

De acuerdo con la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 10 de noviembre de 2006, "la caducidad del expediente viene intrínsecamente relacionada con que se haya producido una indefensión en el administrado, pues la simple inactividad de la administración provoca una situación de indefensión en el administrado, al colocarle en inseguridad sobre la posible resolución que pudiese dictar la administración. Por este motivo, una vez caducado el expediente, la única resolución que puede dictarse es la de tener por caducado el mismo".

En estos supuestos, lo que caduca por la ausencia de respuesta por parte de la Administración es el procedimiento, con lo que, y ante el carácter imprescriptible de la nulidad radical o absoluta, sería posible iniciar un nuevo procedimiento de revisión de oficio.

Hay que recordar que, si bien es cierto que los actos nulos -por ser precisamente nulos- lo son desde el momento en que se dictaron (por sus efectos *ex tunc*), también lo es que producen una apariencia en el orbe jurídico que, por la inseguridad que conllevan, deberían desaparecer. La revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho entraña una cuestión de interés general. Por ello, la falta de respuesta de la Administración en el plazo de tres meses no debería impedir la incoación de un nuevo procedimiento para dejar sin efecto estos actos, siempre dentro de los límites establecidos en el artículo 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.



No obstante se advierte que si la Administración consultante decide iniciar un nuevo procedimiento de revisión de oficio, *ex* artículo 92.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, debe enviarse toda la documentación correspondiente a los actos objeto de revisión, que debería adoptarse el acuerdo de revisión con precisión desde el mismo momento de la iniciación del procedimiento de la causa de nulidad motivadora de la revisión que se pretende y justificada expresamente la gravedad del trámite infringido u omitido y la lesión que produce a los interesados. Por último, debería concluir con una propuesta de resolución que, una vez valoradas las alegaciones realizadas por los interesados en el procedimiento, los informes emitidos, y el resto de las actuaciones de instrucción verificadas, precise la postura del Ayuntamiento frente a la resolución del procedimiento de revisión que se somete a dictamen por el Consejo Consultivo.

El cumplimiento de los requisitos formales del procedimiento de revisión no es un mero formalismo, su función es contribuir a asegurar y garantizar la seguridad jurídica, el respeto de los derechos de los ciudadanos, especialmente afectados en una revisión de oficio que pretende restablecer la legalidad quebrantada, y el acierto de la actuación administrativa.

**5ª.-** *Obiter dicta* recordar que el Tribunal Supremo ha sido especialmente restrictivo en cuanto a este motivo de nulidad, al considerar que únicamente son capaces de determinar la nulidad de pleno derecho pretendida, las omisiones procedimentales totales y absolutas, situación que abarca, según reiterada doctrina jurisprudencial, tanto la ausencia de todo trámite, que sería la hipótesis más semejante a la vía de hecho, como la utilización de un procedimiento absolutamente diferente al legal o reglamentariamente previsto.

La infracción de procedimiento a la que se refiere dicha causa de nulidad ha de ser "clara, manifiesta y ostensible" (Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 1999, 17 de octubre de 2000, 12 de marzo de 2002 y 21 de junio de 2006). Pero además de ello, resulta necesario ponderar en cada caso las consecuencias producidas por tal omisión a la parte interesada, la falta de defensa que realmente haya originado y, sobre todo, lo que hubiera podido variar el acto administrativo originario en caso de haberse observado el trámite omitido (Por todas, Sentencias de 17 de octubre de 1991 y 31 de mayo de 2000).

En la misma línea el Consejo de Estado en Dictamen 1950/2004 establece que "La ausencia total de procedimiento debe ser entendida en el



sentido de que no existan los engarces formales necesarios en el *iter* administrativo para concluir en el acto que se pretende emanar, envolviendo tales ausencias o errores procedimentales un radical vicio con irremediables efectos sobre el acto administrativo final”.

En el presente caso, la Administración y los interesados se han limitado a esgrimir la falta de negociación como fundamento de la causa de nulidad, cuando de los escritos presentados se desprende que las partes -el delegado de personal de los funcionarios incluido- alegan la desigualdad retributiva y desean la equiparación salarial. Por lo que reconocida ésta por el Acuerdo del Pleno de xxxx1 de 29 de noviembre de 2011 y encomendada la tarea de su cuantificación al “Servicio de Intervención”, difícilmente puede justificarse una ausencia total de negociación o que se haya producido una indefensión sustancial, y menos sin especificar qué alegaciones o solución diferente se hubiera podido llegar anteriormente que no se pueda concretar después. Más cuando el referido Acuerdo en la práctica da cumplimiento a la solicitud realizada por el delegado de personal en escrito fechado el 3 de marzo de 2011.

Por ello, al ser la regla general que los actos de la Administración contrarios al ordenamiento jurídico son anulables, de tal forma que un eventual vicio que no esté previsto como de nulidad de pleno derecho únicamente provocará la anulabilidad del acto, puede concluirse que en este caso no procede la revisión de oficio pretendida al amparo del artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, por la causa invocada, sin perjuicio de que si el Ayuntamiento lo considera pertinente pueda acudir al artículo 103 del mismo texto legal o fundamentar la revisión de oficio en otra causa.

### **III CONCLUSIONES**

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

Procede que se declare la caducidad del procedimiento de revisión de oficio del Acuerdo del Pleno de xxxx1 de 29 de noviembre de 2011, sobre el reconocimiento de un complemento específico a unos funcionarios del Grupo C.



**CONSEJO  
CONSULTIVO**  
DE CASTILLA Y LEÓN

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