



Sr. Velasco Rodríguez, Presidente en funciones y Ponente

Sr. Rey Martínez, Consejero
Sr. Nalda García, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 30 de abril de 2014, ha examinado el *procedimiento de revisión de oficio incoado por la Consejería de Educación*, 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 11 de abril de 2014 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de revisión de oficio de la Resolución de 16 de julio de 2007, de la Dirección Provincial de Educación de xxxx1, por la que se reconoció a D. xxxx la consolidación parcial del 25 % del componente singular del complemento específico por el ejercicio del cargo de director.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 14 de abril de 2014, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 154/2014, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Velasco Rodríguez.

Primero.- Por Acuerdo de 6 de febrero de 2014 de la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación se inicia el procedimiento de revisión de oficio de la Resolución de la Dirección Provincial de Educación de xxxx1 de 16 de julio de 2007, por la que se reconoció a D. xxxx la consolidación parcial del 25 % del componente singular del complemento específico por el ejercicio del cargo de Director.



Considera la Administración que dicha Resolución incurre en un vicio de nulidad de pleno de derecho de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, al reconocer la citada consolidación, sin haber ejercido el cargo de Director durante el período de 3 años necesario para ello, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20.3 de la Ley Orgánica 9/1995, de 20 de noviembre, de la Participación, la Evaluación y el Gobierno de los Centros Docentes, y el Decreto 84/2006, de 30 de noviembre, por el que se regula la consolidación parcial del componente singular del complemento específico por el ejercicio del cargo de Director de Centros Docentes Públicos no Universitarios.

Segundo.- El acuerdo de inicio de procedimiento se notificó al interesado el 12 de febrero, quien el 24 de febrero presenta alegaciones en las que se opone a la revisión.

Tercero.- El 14 de marzo de 2014 se formula propuesta de resolución para la declaración de nulidad de la mencionada Resolución de 16 de julio de 2007, al amparo del artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Cuarto.- El 27 de marzo la Asesoría Jurídica de la Consejería de Educación informa favorablemente la referida propuesta.

Quinto.- El 8 de abril se notifica al interesado la Resolución de 28 de marzo de 2014 de la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación, por la que se suspende el plazo de resolución de este procedimiento de acuerdo con el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992.

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 Primera emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 1. h), del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, 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 la resolución del procedimiento corresponde a la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación conforme al artículo 63.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, como órgano administrativo jerárquicamente superior del órgano autor de la actuación nula, la Dirección Provincial de Educación de xxxx1.

3ª.- El artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, dispone que "Las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de 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 62.1".

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.

En el presente caso, la resolución objeto de revisión agota la vía administrativa y el procedimiento se inicia a iniciativa de la propia Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Por su parte, el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, establece que "Los actos de las Administraciones públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes: (...).

»f) 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".

4ª.- El objeto de este dictamen se circunscribe a determinar si el acto por el que se reconoció a D. xxxx la consolidación parcial del 25 % del componente singular del complemento específico por el ejercicio del cargo de Director es válido, por reunir aquél los requisitos esenciales exigidos por el ordenamiento jurídico a tal fin en el momento de su adopción.

Ya en el Dictamen 384/2004, de 30 de agosto, de este Consejo Consultivo, fue recogida la doctrina de que "La revisión de oficio de los actos administrativos constituye un cauce de utilización excepcional y de carácter limitado, ya que comporta que, sin mediar una decisión jurisdiccional, la Administración pueda volver sobre sus propios actos dejándolos sin efecto. De ahí que no cualquier vicio de nulidad de pleno derecho permita acudir sin más a la revisión de oficio, sino que ésta es sólo posible cuando concorra de modo acreditado un vicio de nulidad de pleno derecho (o de anulabilidad cualificada) de los legalmente previstos.

»Debe recordarse que el vicio de nulidad previsto en el artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992 ("actos expresos o presuntos contrarios al orde-



namiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición”), e invocado en este caso, viene siendo interpretado muy estrictamente por el Consejo de Estado. Una aplicación en puridad de dicha categoría, de modo que permita darle significado y entidad propia por contraste con los supuestos de anulabilidad (artículo 63 de la misma Ley 30/1992), postula evitar un entendimiento amplio de los “requisitos esenciales” para la adquisición de facultades o derechos, pues de otro modo se llegaría fácilmente a una desnaturalización de las causas legales de invalidez.

»Tal y como señalaba el Consejo de Estado en su Dictamen 1.393/1998, de 9 de septiembre, procede recordar el criterio riguroso que se viene aplicando para subsumir un caso en el supuesto del artículo 62.1.f), por cuanto una laxitud en cuya virtud se pudiera transitar desde el vicio de legalidad a la apreciación, por concurrencia, de la ausencia de un requisito esencial (entendido por tal el legalmente exigido), arrasaría la distinción entre grados de invalidez y atentaría gravemente contra la seguridad jurídica al permitir cuestionar, en cualquier momento, no sólo los actos incursos en un vicio de singular relevancia para el interés público concreto y para el genérico comprometido en la legalidad del actuar administrativo, sino todos los actos en los que una prescripción legal hubiera sido vulnerada o un requisito legal se hubiera desconocido. Así pues, se requiere no sólo que se produzca un acto atributivo de derechos y que dicho acto sea contrario al ordenamiento jurídico, sino también que falten los requisitos esenciales, es decir, relativos a la estructura definitoria del acto, para la adquisición de los derechos por su beneficiario”.

Por lo tanto y en relación con esta última condición, no bastará con que el acto incumpla cualquiera de los requisitos previstos en la normativa de aplicación, aunque éstos se exijan para la validez del acto en cuestión, sino que resulta preciso distinguir entre “requisitos necesarios” y “requisitos esenciales” a los fines que aquí interesan, de tal forma que no todos los que puedan ser considerados como necesarios para la adquisición de una facultad o derecho merecen el calificativo de “esenciales”, que sólo cabe atribuir cuando constituyan los presupuestos de la estructura definitoria del acto o sean absolutamente determinantes para la configuración del derecho adquirido o la finalidad a alcanzar con su concesión.



En este supuesto, el Decreto 84/2006, de 30 de noviembre, por el que se regula la consolidación parcial del componente singular del complemento específico por el ejercicio del cargo de Director de Centros Docentes Públicos no Universitarios, aplicable al caso de acuerdo con su disposición transitoria, dispone en su artículo 2:

“Para consolidar y percibir la parte del componente singular del complemento específico que se indica en el artículo siguiente, los funcionarios de los diferentes cuerpos docentes de enseñanzas no universitarias deberán cumplir los siguientes requisitos:

a) Haber sido nombrado director de acuerdo con los procedimientos establecidos a partir de la Ley Orgánica 9/1995, de 20 de noviembre, de la Participación, la Evaluación y el Gobierno de los Centros Docentes.

b) Haber desempeñado como funcionarios de carrera y de manera continua el cargo de director de un centro docente público durante alguno de los períodos a que se refiere el artículo siguiente.

c) Haber cesado en el desempeño del cargo de director y permanecer en situación de servicio activo.

d) Haber sido evaluado positivamente en el ejercicio del cargo de director de centro docente público”.

Por su parte, el artículo 3 del mismo Decreto sobre “Porcentajes y cuantía de consolidación”, establece lo siguiente:

“1.- El importe de la parte del componente singular del complemento específico a consolidar se determinará aplicando los porcentajes indicados en el apartado siguiente en función del tiempo de permanencia en el cargo.

»2.- Los porcentajes a consolidar serán los siguientes:

»a) Por un primer período completo de mandato como director: el 25%.



»b) Por un segundo período completo de mandato como director: el 40%.

»c) Por un tercer período completo de mandato como director: el 60%.

»3.- Se entenderá por período completo de mandato como director el desempeño continuo del cargo durante el tiempo establecido por la normativa reguladora bajo cuya vigencia haya sido elegido y nombrado director”.

La normativa bajo cuya vigencia fue elegido y nombrado director el interesado fue el artículo 20.3 de la Ley Orgánica 9/1995, de 20 de noviembre, de la Participación, la Evaluación y el Gobierno de los Centros docentes, que establece que “En el caso de centros de nueva creación la Administración educativa nombrará Director por tres años a un profesor que reúna los requisitos a) y c) establecidos en el artículo 18 de la presente Ley”, esto es, conforme al artículo 18:

“a) Tener una antigüedad de al menos cinco años en el cuerpo de la función pública docente desde el que se opta y haber sido profesor, durante un período de igual duración, en un centro que imparta enseñanzas del mismo nivel y régimen.

»(...).

»c) Haber sido acreditado por las Administraciones educativas para el ejercicio de la función directiva”.

El Instituto de Educación Secundaria Obligatoria “cccc” de xxxx2, se creó por Real Decreto 194/2000, de 3 de agosto, (B.O.E. del 9 de agosto), tras lo cual es nombrado Director D. xxxx, por un primer período que abarca desde el 1 de septiembre de 2000 al 31 de agosto de 2001 en comisión de servicios, y en un segundo período, por el sistema de libre designación, desde el 1 de septiembre de 2001 hasta el 30 de junio de 2003. De acuerdo con lo informado en el expediente, en junio de 2003 se celebraron elecciones a Director en el IESO “cccc” a las que no concurrió el interesado, que pasó a ocupar el cargo de Jefe de Estudios y posteriormente de Jefe de Departamento.



Conforme a esta situación, la resolución sometida a revisión infringiría lo previsto en los artículos 2.b), 3.2.a) y 3.3 del Decreto 84/2006, en relación con el artículo 20.3 de la LO 9/1995, al no alcanzar el período durante el que el interesado desempeñó el cargo de Director, el de 3 años previsto en este último a efectos de su consideración como período completo de acuerdo con el artículo 3 del Decreto 84/2006. La norma configura el requisito de haber completado el período de mandato como esencial a efectos de consolidar los porcentajes que en cada caso determina, sin que quepa además completar períodos incompletos con la duración de mandatos posteriores, cuando son discontinuos. Falta por ello en el sujeto la condición esencial de su nombramiento como Director del Centro durante un período de 2 meses que, aunque breve, es el preciso para completar el período exigido en la norma a los efectos que se analizan, y cuya ausencia se considera causa suficiente para declarar la nulidad de pleno derecho de la resolución sometida a revisión.

5ª.- No obstante lo anterior, los límites a la revisión de oficio que contempla el artículo 106 de la Ley 30/1992 han de atemperar en este caso los efectos de la declaración de nulidad, en particular, el límite relativo a la prescripción de acciones a fin de no perjudicar los derechos económicos del interesado, de modo que, al determinar la eventual obligación de reintegro de las cantidades indebidamente percibidas por aquél, deberá tomarse en consideración el plazo de prescripción de 4 años del derecho de la Administración de la Comunidad "a reconocer o liquidar créditos de naturaleza pública, contándose dicho plazo desde el día en que el derecho pudo ejercitarse" del artículo 49.1.a) de la Ley 2/2006, de 3 de mayo, de la Hacienda y del Sector Público de la Comunidad de Castilla y León.

Junto a ello, deberá constatar la Administración las alegaciones del interesado relativas a la falta de percepción del complemento reconocido en determinados períodos, en concreto y en lo que interesa, al no estar afectado totalmente por la prescripción, en el comprendido entre el 1 de julio de 2009 y 30 de junio de 2013, durante el que aquél no fue abonado por incompatibilidad, al desempeñar en este plazo nuevamente el cargo de Director en el IES cccc. Precisamente este último período motiva que la Resolución de la Dirección Provincial de Educación de xxx1 de 3 de octubre de 2013, reconozca al interesado la consolidación parcial del componente singular, reconocimiento



que habrá de tomarse en consideración igualmente en la determinación de los efectos de la declaración de nulidad.

III CONCLUSIONES

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

Procede declarar la nulidad de pleno derecho de la Resolución de 16 de julio de 2007, de la Dirección Provincial de Educación de xxxx1, por la que se reconoció a D. xxxx la consolidación parcial del 25% del componente singular del complemento específico por el ejercicio del cargo de director.

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