



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Rey Martínez, Consejero y
Ponente

Sr. Velasco Rodríguez, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 4 de septiembre de 2014, ha examinado el *procedimiento de revisión de oficio*, 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 30 de julio de 2014 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de revisión de oficio de la Resolución de 8 de junio de 2012, del Director Gerente de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, por la que se resuelve el procedimiento de acreditación de tutores de formación sanitaria especializada, respecto de la concesión de la acreditación a Dña. xxxx.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 4 de agosto de 2014, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 376/2014, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Castilla y León aprobado por 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. Rey Martínez.

Primero.- Mediante Resolución de 24 de noviembre de 2011, del Director Gerente de la Gerencia Regional de Salud, se convoca el procedimiento



de acreditación de tutores de formación sanitaria especializada establecido en la Orden SAN/496/2011, de 8 de abril.

El 15 de diciembre Dña. xxxx presenta solicitud para la obtención de la acreditación como tutor de formación sanitaria especializada en la especialidad de "Enfermería Médico-Quirúrgica".

Segundo.- Por Resolución de 8 de junio de 2012, del Director Gerente de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, se resuelve el procedimiento de acreditación de tutores de formación sanitaria especializada y se concede la acreditación solicitada a Dña. xxxx.

Tercero.- El 5 de junio de 2014 el Director Gerente de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León acuerda iniciar el procedimiento de revisión de oficio de la Resolución de 8 de junio de 2012, por la que se resuelve el procedimiento de acreditación de tutores de formación sanitaria especializada, respecto de la concesión de la acreditación a Dña. xxxx, ya que se ha verificado que el proyecto docente aportado al expediente de acreditación no se sustenta en el programa formativo de la especialidad de Enfermería de Cuidados Médico-Quirúrgicos. Se le concede trámite de audiencia por un plazo de diez días hábiles para formular alegaciones.

Notificado el acuerdo de iniciación del procedimiento de revisión de oficio a la interesada el 16 de junio, ésta no presenta alegaciones.

Cuarto.- El 10 de julio el Director Gerente de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de resolución por la que se declara la nulidad parcial del referido acto administrativo, respecto de la concesión de la acreditación de tutores de formación sanitaria especializada a Dña. xxxx y se mantiene el resto de los pronunciamientos en ella contenidos, de acuerdo con lo previsto en los artículos 64.2 y 66 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Quinto.- El 16 de julio la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la referida propuesta.

Sexto.- El 17 de julio de 2014 se acuerda suspender el plazo de resolución del presente procedimiento de revisión de oficio, en cumplimiento del



artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, suspensión que se notifica a la interesada.

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 a emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero 1. g) del Acuerdo de 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 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.- En cuanto al procedimiento seguido, este Consejo considera que se han cumplido los trámites esenciales exigidos: se ha concedido trámite de audiencia a la interesada y el trámite de informe del Consejo Consultivo se cumple con la emisión del presente dictamen.

El órgano competente para resolver es el Presidente de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, en virtud de lo dispuesto en el artículo 63.2 y 89 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, en relación con el artículo 32.1 de la Ley 8/2010 de 30 de agosto, de Ordenación del Sistema de Salud de Castilla y León.



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".

Por lo tanto, para dar curso al procedimiento de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho es necesario que concurran los siguientes presupuestos:

- Que dicho acto haya puesto fin a la vía administrativa y haya causado estado en dicha vía.
- La existencia de un acto administrativo finalizador de un procedimiento o que haya ganado firmeza por no haber sido impugnado en tiempo y forma.
- Que la solicitud de revisión de oficio se inste por la persona interesada. En el presente caso, se inicia a iniciativa de la propia Administración.

Tal como ha manifestado el Consejo de Estado, la revisión de oficio de los actos administrativos constituye un supuesto excepcional en virtud del cual la Administración, conforme a una privilegiada facultad de autotutela, puede, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, anular o declarar la nulidad de sus propios actos sin necesidad de acudir al proceso jurisdiccional contencioso-administrativo. "Se trata de un auténtico procedimiento administrativo especial de naturaleza autónoma" (Dictamen del Consejo de Estado nº 4.313/1998).

Las causas habilitantes para que la Administración Pública declare la nulidad de una resolución son las enumeradas en el citado artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Estas causas han de ser objeto de interpretación estricta, habida cuenta, de una parte, su propia naturaleza y, de otra, el carácter singular de la potestad administrativa de autotutela prevista en el artículo 102 del mismo cuerpo legal.



En el caso examinado, el procedimiento revisor ha sido incoado de oficio y en él se ha hecho uso de la facultad de suspensión del plazo recogida en el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

4ª.- En cuanto al fondo del asunto, la Administración Autonómica fundamenta la iniciación del procedimiento de revisión de oficio en el motivo contenido en el artículo 62.1.f) de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre: "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".

En el Dictamen 384/2004, de 30 de agosto, de este Consejo Consultivo, ya 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 ordenamiento 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 otro lado, si bien resulta evidente que no cabe una determinación apriorística y de carácter general acerca de cuándo un requisito resulta “esencial” para la adquisición de un derecho o de una facultad, se puede extraer, tanto de la doctrina de este Consejo, como de la del Consejo de Estado, una serie de supuestos ilustrativos que permitan analizar correctamente la propuesta del Director Gerente de la Gerencia Regional de Salud sobre la que corresponde emitir dictamen.

Así, ante un supuesto de un reconocimiento de compatibilidad a un funcionario de Administración Local que se vuelve improcedente por la asignación a su puesto de un complemento específico determinado (motivo por el que dicho reconocimiento de compatibilidad pretende revisarse), ya se manifestó por este Consejo Consultivo que “La premisa básica sobre la que se construye la posibilidad de reconocer la compatibilidad está constituida por la posesión de la condición de funcionario público y su situación en servicio activo. Por ello, al no carecer el interesado de los requisitos esenciales entendidos como presupuestos necesarios para que pueda considerarse la resolución administrativa de reconocimiento de compatibilidad como carente absolutamente de base, estaríamos ante un caso de infracción grave de una norma legal por un acto administrativo, supuesto que se encuadra con naturalidad en el del artículo 63 de la Ley 30/1992, a pesar de la aparente conexión que pudiera presentar la resolución viciada con el supuesto de actos nulos de pleno derecho” (Dictamen 546/2004).

Por su parte, el Consejo de Estado considera haber obtenido el “título de médico” como un “requisito o presupuesto esencial” para ser nombrado médico



forense (Dictamen 3.204/1.995), o contar con una licenciatura y haber realizado los cursos de doctorado para acceder al grado de Doctor (Dictamen 54.547, de 17 de julio de 1990). Ahora bien, no se conceptúa como requisito esencial el ser titular de una autorización de carácter nacional o comarcal para obtener una subvención (Dictamen 1.979/1994), el tener la condición de agricultor a título principal a los efectos de una ayuda (Dictamen 5.380/1997), o el no ser pesado sino ligero el vehículo de un beneficiario de una subvención (Dictamen 5.380/1997).

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 los mismos 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.

La aplicación de la doctrina anterior al presente caso permite concluir que Dña. xxxx no reúne uno de los requisitos exigidos para obtener la acreditación de tutora de formación sanitaria especializada en la especialidad de "Enfermería Médico-Quirúrgica".

El artículo 12.2 del Real Decreto 183/2008, de 8 de febrero, por el que se determinan y clasifican las especialidades en Ciencias de la Salud y se desarrollan determinados aspectos del sistema de formación sanitaria especializada dispone que: "Las comunidades autónomas, con la finalidad de garantizar la idoneidad y el mantenimiento de las competencias de los tutores, regularán procedimientos de evaluación para su acreditación y reacreditación periódica con sujeción a lo previsto en el artículo 10.1 y 3 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre.

»A estos efectos, se tendrán en cuenta, entre otros factores, la experiencia profesional continuada como especialista, la experiencia docente, las actividades de formación continuada, la actividad investigadora y de mejora de calidad, la formación específica en metodologías docentes, así como el



resultado de las evaluaciones de calidad y encuestas sobre el grado de satisfacción alcanzado”.

El artículo 26 del Decreto 75/2009, de 15 de octubre, por el que se regula la ordenación del sistema de formación sanitaria especializada en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Castilla y León establece el requisito de acreditación y recreditación para el ejercicio de la tutoría y en su apartado 2 señala que: “Para acreditarse como tutor se requerirá:

»a) Haber prestado servicios durante, al menos, un año, en su especialidad.

»b) Tener una formación previa adquirida por medio de actividades de formación acreditadas, referentes al programa formativo de su especialidad, formación en metodología didáctica y técnicas de comunicación, formación en metodología de investigación en Ciencias de la Salud, formación en metodología de gestión de la calidad y mejora y formación sobre bioética y técnicas de motivación”.

La Orden SAN/496/2011, de 8 de abril regula el procedimiento de acreditación y reacreditación de los tutores de formación especializada en la Comunidad de Castilla y León, que se iniciará con la publicación de la correspondiente convocatoria en el Boletín Oficial de Castilla y León. En su artículo 3 se establecen los requisitos para solicitar la acreditación como tutor de formación sanitaria especializada: “Podrán solicitar la acreditación como tutor de formación sanitaria especializada los profesionales sanitarios que, estando en posesión del título oficial de especialista en Ciencias de la Salud de la especialidad correspondiente, se encuentren en servicio activo en alguno de los dispositivos que integren el centro o unidad docente y que, a la fecha de publicación de la convocatoria correspondiente, hayan prestado servicios durante, al menos un año, en su especialidad y tengan la formación previa requerida en el artículo 26.2.b) del Decreto 75/2009, de 15 de octubre”.

En su artículo 7 se determina la documentación que se ha de presentar junto con la solicitud, entre la que se señala la presentación de la propuesta de proyecto docente. El apartado tercero C de la Resolución de 24 de noviembre de 2011, por la que se convoca el procedimiento de acreditación de tutores de formación sanitaria especializada, se remite en su párrafo primero al Anexo III.



De la documentación obrante en el expediente hay que analizar si la propuesta de proyecto docente presentada por Dña. xxxx se basa y articula en el programa formativo de la especialidad correspondiente.

Los programas formativos de las especialidades sanitarias, y en concreto las especialidades de enfermería, se aprueban conforme al artículo 21 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de Ordenación de las Profesiones Sanitarias y al artículo 7 del Real Decreto 450/2005, de 22 de abril, sobre especialidades de enfermería y son de aplicación a los residentes de la especialidad correspondiente que obtengan plaza en formación en las unidades docentes de dicha especialidad a partir de la convocatoria anual de pruebas selectivas para el acceso a plazas de formación sanitaria especializada en la que se incluyan plazas de esta especialidad.

Tras la entrada en vigor del citado Real Decreto todas las especialidades de enfermería que contemplaba fueron desarrollando su plan formativo excepto la especialidad de "Enfermería Médico-Quirúrgica", en la que las sucesivas propuestas de borradores de programas presentados por la Comisión Nacional de la Especialidad no han sido aprobados y por ello, ni en la convocatoria efectuada por Orden SSI/1997/2012, de 18 de septiembre, por la que se aprueba la convocatoria de prueba selectiva 2012, ni en la convocatoria efectuada por Orden SSI/1694/2013, de 12 de septiembre por la que se aprueba la convocatoria de prueba selectiva 2013, para el acceso en el año 2014, a plazas de formación sanitaria para graduados/diplomados en Enfermería, no se han ofertado plazas en la especialidad de enfermería en Cuidados Médico-Quirúrgicos al no existir el correspondiente programa formativo.

A la luz de lo expuesto, el proyecto docente presentado por Dña. xxxx no se sustenta en el programa formativo de la especialidad de Cuidados en Enfermería Médico-Quirúrgica, el cual no ha sido aprobado.

Se constata que no cumple con un requisito esencial para obtener la acreditación de tutora de formación sanitaria especializada en la especialidad de enfermería de Cuidados Médico-Quirúrgicos, pues es determinante para obtener la acreditación que se presente un proyecto docente acorde con programa



formativo de la especialidad correspondiente, el cual no existe en el presente caso pues, como ya se ha expuesto, no ha resultado aprobado.

En consecuencia, se habría incurrido 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 y procede la declaración de nulidad de la Resolución de 8 de junio de 2012, del Director Gerente de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, por la que se resuelve el procedimiento de acreditación de tutores de formación sanitaria especializada, respecto de la concesión de la acreditación a Dña. xxxx.

Por otra parte, el reconocimiento de la acreditación es de contenido imposible pues al no existir programa formativo de dicha especialidad no se pueden convocar plazas de formación sanitaria en ella, sin que exista ningún residente que pueda recibir esa formación, por lo que el reconocimiento efectuado para ser tutor en dicha especialidad no desarrollada pierde su objeto.

Por último cabe señalar que de acuerdo con lo establecido en el apartado 4 del artículo 102 de dicha Ley "Las Administraciones públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 139.2 y 141.1 de esta Ley; sin perjuicio de que, tratándose de una disposición, subsistan los actos firmes dictados en aplicación de la misma".

III CONCLUSIONES

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

Procede revisar de oficio la Resolución de 8 de junio de 2012, del Director Gerente de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, por la que se resuelve el procedimiento de acreditación de tutores de formación sanitaria especializada, respecto de la concesión de la acreditación a Dña. xxxx.

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