



Sr. S. de Vega, presidente  
Sr. Ramos Antón, consejero y  
ponente  
Sra. Ares González, consejera  
Sr. Herrera Campo, consejero  
Sr. Píriz Urueña, secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 29 de agosto de 2024, ha examinado el *expediente de revisión de oficio de la resolución de 8 de abril de 2024 de la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de xxxx*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN 379/2024**

### **I ANTECEDENTES DE HECHO**

El día 2 de agosto de 2024 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el expediente de revisión de oficio incoado por la Gerencia de Servicios Sociales de Castilla y León, en relación con la resolución de 8 de abril de 2024 de la Gerencia Territorial de xxxx que reconoció la condición de familia numerosa a D. yyy1 y familia.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 8 de agosto de 2024, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 379/2024, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo 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 presidente del Consejo, correspondió su ponencia al consejero Sr. Ramos Antón.

**Primero.-** Mediante resolución de 8 de abril de 2024 de la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de xxxx se concede el título de familia numerosa y se expide el título nº vvv/24 a D. yyy1.

Consta en el expediente que junto a la solicitud se aportó libro de familia, volante de empadronamiento y certificados emitidos por el Instituto Nacional de la Seguridad Social.



**Segundo.-** El 2 de mayo de 2024 Dña. yyy2 remite un correo electrónico a la Gerencia de Servicios Sociales en el que pone de manifiesto que en el año 2023 se les había denegado el reconocimiento de la condición de familia numerosa, reuniendo los mismos requisitos que en 2024, cuando sí se ha concedido. Argumenta igualmente que este hecho les ha supuesto un perjuicio económico.

El 4 de junio de 2024 la Gerencia de Servicios Sociales de Castilla y León acuerda el inicio del procedimiento de revisión de oficio de la resolución que reconoció su carácter de familia numerosa. Se considera que concurre la causa de nulidad prevista en el artículo 47.1.f) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), porque no concurren los requisitos establecidos para su concesión en la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas.

Según lo establecido en el artículo 2.2 de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, "Se equiparán a familia numerosa, a los efectos de esta ley, las familias constituidas por: (...) b) Dos ascendientes, cuando ambos fueran discapacitados, o, al menos, uno de ellos tuviera un grado de discapacidad igual o superior al 65 por ciento, o estuvieran incapacitados para trabajar, con dos hijos, sean o no comunes".

Por otro lado, el apartado 5 de dicho artículo 2 dispone: "A los efectos de esta ley, se entenderá por discapacitado aquel que tenga reconocido un grado de minusvalía igual o superior al 33 por ciento y por incapaz para trabajar aquella persona que tenga reducida su capacidad de trabajo en un grado equivalente al de la incapacidad permanente absoluta o gran invalidez".

En el presente caso, la Gerencia, con posterioridad al reconocimiento comprueba que, aunque uno de los progenitores tiene reconocida una incapacidad absoluta, el otro contaría con una incapacidad permanente total.

**Tercero.-** Concedido trámite de audiencia en el mismo acuerdo de inicio, Dña. yyy2 presenta alegaciones el 10 de junio en las que solicita el mantenimiento del título de familia numerosa al entender que reúnen todos los requisitos legales y que los conceptos de discapacidad e incapacidad se encontrarían equiparados a este respecto, según la normativa vigente.

**Cuarto.-** El 25 de junio de 2024 la directora general de Familias, Infancia y Atención a la Diversidad formula propuesta de resolución, en el sentido de declarar la nulidad de pleno derecho de la resolución de la Gerencia Territorial



de Servicios Sociales de xxxx, que reconoció a Dña. yyy2 y a D. yyy1 la condición de familia numerosa y se expidió título nº. wvvv/24.

**Quinto.-** El 28 de junio la Asesoría Jurídica de la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades informa favorablemente la propuesta.

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.i),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 106.1 de la LPAC. 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.-** El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en el artículo 106.1 de la LPAC, que dispone: "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 47.1".

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 se encuentren en uno de los supuestos enumerados en el artículo 47.1 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.

El mencionado artículo 106 no contempla un procedimiento específico para la revisión de oficio de los actos administrativos, sino que se limita a exigir el dictamen previo favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma. Por ello, resultan de aplicación las disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos, contenidas en el título VI de la citada Ley.

A la vista de la documentación obrante en el expediente, puede afirmarse que, formalmente, el procedimiento se ha tramitado conforme a lo previsto en la LPAC. Así, consta la resolución de inicio del procedimiento, la concesión del trámite de audiencia a los interesados (que han presentado alegaciones) y la propuesta de resolución. Finalmente, la exigencia de informe del Consejo Consultivo se cumple con la emisión del presente dictamen.

La competencia para la resolución del procedimiento corresponde al órgano administrativo jerárquicamente superior del órgano autor de la actuación nula, 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, en este caso, a la consejera de Familia e Igualdad de Oportunidades.

Asimismo, cabe señalar que el procedimiento no ha caducado, pues se ha iniciado el 4 de junio de 2024.

**3ª.-**El asunto sometido a consulta versa sobre el expediente de revisión de oficio incoado por la Gerencia de Servicios Sociales de Castilla y León, en relación con la resolución de 8 de abril de 2024 de la Gerencia Territorial de xxxx que reconoció la condición de familia numerosa a Dña. yyy2 y familia. La Administración consultante invoca la causa de nulidad prevista en la letra f) del artículo 47.1 de la LPAC.



El artículo 106 de la LPAC tiene como objeto facilitar la depuración de los vicios de nulidad radical o absoluta de que adolecen los actos administrativos, con el inequívoco propósito de evitar que por el transcurso de los breves plazos de impugnación de aquéllos derive en su consolidación definitiva. Se persigue, pues, mediante este cauce procedimental, ampliar las posibilidades impugnatorias, evitando que una situación afectada por una causa de nulidad de pleno derecho quede perpetuada en el tiempo y produzca efectos jurídicos pese a adolecer de un vicio de tan relevante trascendencia.

Sin embargo, como ha señalado este Consejo en reiteradas ocasiones, esta acción de nulidad no está concebida para canalizar cualquier infracción del ordenamiento jurídico que pueda imputarse a un acto administrativo, sino sólo aquellas que constituyan un supuesto de nulidad plena, previsto en el artículo 47.1 de la LPAC.

Debe recordarse que el vicio de nulidad previsto en el artículo 47.1.f) de la LPAC ("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, se interpreta de forma muy estricta por este Consejo Consultivo, en línea con la doctrina del 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 48 de la LPAC), 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.

En relación con esta causa de nulidad de pleno derecho, el Consejo de Estado ha señalado en numerosas ocasiones (por todos, Dictamen 984/2016, de 19 de enero de 2017) que "debe ser objeto de una interpretación rigurosa, `por cuanto una mínima laxitud (...) arrasaría la distinción entre grados de invalidez y atentaría gravemente contra la seguridad jurídica al permitir cuestionar en cualquier momento no sólo 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 que una prescripción legal hubiera sido vulnerada o un requisito legal se hubiera desconocido´ (dictamen número 1.277/98, de 25 de septiembre, entre otros). En la misma línea, se ha dicho que `no todos los requisitos necesarios para la adquisición de una facultad o derecho merecen el calificativo de "esenciales", sino sólo aquellos que constituyen presupuestos básicos exigibles para que



pueda citarse el acto administrativo´ (así, dictámenes números 2.454/94, de 9 de febrero, 1.178/98, de 11 de junio).

»Por su parte, el Tribunal Supremo ha interpretado el calificativo `esenciales´ como referido a aquellos requisitos `más significativos y directa e indisolublemente ligados a la naturaleza misma del derecho´ (Sentencia de 23 de noviembre de 2008). Y este Consejo ha subrayado (entre otros, dictámenes números 1.511/2011, de 13 de octubre, 1.536/2011, de 20 de octubre, 840/2014, de 23 de octubre, y 753/2015, de 24 de septiembre), que `la esencialidad presupone que ha de tratarse de un requisito que objetivamente el interesado no puede llegar a cumplir en ningún momento, por tratarse de un hecho acontecido invariable que elimina cualquier posibilidad de subsanación, y que no precisa, para constatar su carencia, de la interpretación de norma jurídica alguna´´.

En el mismo sentido, el Dictamen 739/2017, de 5 de octubre de 2017, del Consejo de Estado, recuerda que `esta causa de nulidad de pleno derecho `debe interpretarse de forma especialmente estricta, para evitar que una interpretación extensiva de ella pueda provocar una desnaturalización del sistema, convirtiendo, dentro de la teoría de la invalidez, la excepción (que son los supuestos de nulidad radical) en la regla general. Por ello, para apreciar la concurrencia de este motivo, se exige el cumplimiento de unos requisitos específicos que van más allá de la producción de cualesquiera infracciones al ordenamiento jurídico´ (entre otros, dictámenes números 1.275/2008, de 25 de septiembre, y 840/2014, de 23 de octubre) y que usualmente se detienen en la diferencia entre "requisitos necesarios" y "esenciales", sin que todos los requisitos necesarios para la adquisición de una facultad o derecho merezcan el calificativo de "esenciales" (dictamen número 219/2013, de 18 de abril).

»En este sentido, como señala el dictamen número 485/2012, de 24 de mayo, la carencia de tales `requisitos esenciales´ debe entenderse concurrente solo en aquellos casos en los que sea patente la ausencia de un presupuesto esencial o básico, que determina la adquisición del derecho o facultad de que se trate, pero no en aquellos otros en los que la controversia deriva de una mera interpretación, con eventuales soluciones razonablemente divergentes, de una norma jurídica´´.

Por todo ello, en el supuesto objeto de examen debe analizarse si la resolución objeto de revisión de oficio da lugar a la adquisición de derechos cuando su destinatario carecía de los requisitos esenciales para su adquisición.





El punto de partida lo constituyen los apartados 2 y 5 del artículo 2 de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, a los que ya se ha hecho referencia en los antecedentes de hecho. Estos apartados disponen: "2. Se equiparan a familia numerosa, a los efectos de esta ley, las familias constituidas por: b) Dos ascendientes, cuando ambos fueran discapacitados, o, al menos, uno de ellos tuviera un grado de discapacidad igual o superior al 65 por ciento, o estuvieran incapacitados para trabajar, con dos hijos, sean o no comunes"; y "5. A los efectos de esta ley, se entenderá por discapacitado aquél que tenga reconocido un grado de minusvalía igual o superior al 33 por ciento y por incapaz para trabajar aquella persona que tenga reducida su capacidad de trabajo en un grado equivalente al de la incapacidad permanente absoluta o gran invalidez".

De la documentación obrante en el expediente administrativo resulta que ninguno de los progenitores tiene reconocida discapacidad alguna, en los términos recogidos en el Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de discapacidad: Dña. yyy2 tiene reconocida una incapacidad absoluta por enfermedad común, por parte del Instituto Nacional de la Seguridad Social; y D. yyy1 tiene reconocida una incapacidad permanente total por enfermedad común, por la misma entidad gestora.

Según el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, la incapacidad permanente total es aquella que inhabilita al trabajador para su profesión habitual, pero puede dedicarse a otra distinta, mientras que la absoluta inhabilita al trabajador para toda profesión u oficio.

En el supuesto objeto de dictamen resulta que uno de los progenitores (en concreto D. yyy1) no está incapacitado para trabajar sino sólo para desempeñar su profesión habitual, pero no otras, por lo que no se cumpliría el requisito exigido en el artículo 2 de la Ley 40/2003.

Es cierto, tal y como se alega en el trámite de audiencia, que el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, disponía en su artículo 4.2, en su redacción original, que "Además de lo establecido en el apartado anterior, y a todos los efectos, tendrán la consideración de personas con discapacidad aquellas a quienes se les haya reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento. Se considerará que presentan una discapacidad en grado igual o superior al 33



por ciento los pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran invalidez, y a los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad”.

Esta disposición, tal y como se señala en la propuesta de resolución, fue interpretada por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, en su sentencia de 29 de noviembre de 2018 en el sentido de declarar que, “Aunque en el Real Decreto Legislativo 1/2013 se expone que estas personas tendrán un grado de discapacidad igual o superior al 33% `a todos los efectos`, lo cierto es que esta norma ha incurrido en exceso de competencia como legislación delegada que es. Ha de entenderse que la equiparación al 33% de discapacidad lo es `a los exclusivos efectos de esa ley`, y no en todos los ámbitos”.

Este artículo 4.2 ha sido modificado por la disposición final 2.1 de la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo, quedando su redacción como sigue: “Sin perjuicio de lo anterior, a los efectos de la sección 1.ª del capítulo V y del capítulo VIII del título I, así como del título II, se considerará que presentan una discapacidad en grado igual o superior al 33 por ciento las personas pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran invalidez y las personas pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad”.

Por lo que esta nueva redacción es mucho más restrictiva que la anterior en el sentido de que la equiparación entre incapacidad y discapacidad no se extiende a todos los efectos, sino sólo a aquellos expresamente recogidos en la sección 1ª del capítulo V y del capítulo VIII del título I, así como del título II (básicamente al de participar en los asuntos públicos, a la vida independiente, y a la igualdad de oportunidades y no discriminación) pero entre los que no se encuentra la obtención del título de familia numerosa.

A la vista de lo expuesto y de las alegaciones formuladas por parte de la interesada, este Consejo Consultivo considera, al igual que el resto de los órganos que han informado en el procedimiento, que en este supuesto concurre la causa de nulidad de pleno derecho del artículo 47.1.f) de la LPAC, porque el interesado carecía de los requisitos esenciales para la obtención del título de familia numerosa.





### **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 8 de abril de 2024, de la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de xxxx, que reconoció la condición de familia numerosa a D. yyy1 y familia.

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