CONSEJO CONSULTIVO
DE CASTILLA Y LEÓN

Sr. S. de Vega, presidente y ponente

Sr. Ramos Antón, consejero
Sra. Ares González, consejera
Sr. Herrera Campo, consejero

Sr. Píriz Urueña, secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 23 de enero de 2025, con asistencia de los miembros que se expresan al margen, emitió, por unanimidad, el siguiente dictamen:

DICTAMEN 558/2024

I
ANTECEDENTES DE HECHO

El día 5 de diciembre de 2024 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el expediente de revisión de oficio del Decreto núm. 5146, de 11 de julio de 2024, del concejal delegado del área de Hacienda, Personal y Modernización Administrativa del Ayuntamiento de xxx1, por el que se adquiere la condición de funcionario de carrera en el marco del proceso de estabilización del empleo temporal, únicamente en lo relativo a los nombramientos de Dña. yyy1 y Dña. yyy2.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 12 de diciembre de 2024, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 558/2024, 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 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. S. de Vega.

Primero.- Por Decreto núm. 7258, de 4 de octubre de 2024, del concejal delegado del Área de Hacienda, Personal y Modernización del Ayuntamiento de xxx1, se inicia el procedimiento de revisión de oficio del Decreto núm. 5146, de 11 de julio de 2024, del concejal delegado del Área de Hacienda, Personal y Modernización Administrativa, por el que se efectuó el nombramiento como funcionarios de carrera a los aspirantes que superaron el proceso selectivo convocado para la estabilización del empleo temporal en el Ayuntamiento de

xxx1 y Fundación Municipal de Deportes, únicamente en relación con los efectuados a favor de Dña. yyy1 y de Dña. yyy2.

Se considera que el acto incurre en un vicio de nulidad de pleno derecho de acuerdo con lo establecido en el artículo 47.1 f) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC): "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".

A este respecto, hay que tener en cuenta que mediante Decreto núm. 6965, de 22 de agosto de 2022, se aprobaron las bases específicas que rigen la convocatoria de pruebas selectivas para la provisión, mediante concurso libre, de las plazas incluidas en los Anexos II y V de la oferta de empleo público para la estabilización de empleo temporal en el Ayuntamiento de xxx1 y la Fundación Municipal de Deportes, aprobada por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 25 de mayo de 2022 (Boletín Oficial de la Provincia de 23 de septiembre de 2022).

En particular, se plantea el incumplimiento de lo dispuesto en la base tercera, apartado e), esto es, del requisito que han de reunir los aspirantes de "No tener la condición de funcionario de carrera ni de personal laboral fijo de un cuerpo, escala, subescala o especialidad funcionarial, o de un Grupo, categoría profesional, competencia funcional o especialidad de personal laboral de otra Administración Pública, cuando éstos tengan funciones asimiladas a las de la plaza a la que se opta".

En el expediente consta que Dña. yyy1 y Dña. yyy2 son personal estatutario en la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León en xxx2 y en la Gerencia de Atención Primaria de xxx3, en la categoría de auxiliar administrativo, y que participaron en el proceso selectivo a plazas de auxiliar administrativo del Ayuntamiento de xxx1.

Segundo.- Notificado el acuerdo de inicio a las interesadas, Dña. yyy1 y Dña. yyy2 presentaron alegaciones, mediante sendos escritos de 22 y 24 de octubre de 2024, respectivamente, en los que instan el archivo del expediente al no concurrir el motivo de nulidad invocado, en la medida en que no se ha infringido la base tercera, apartado e), ya que son personal estatutario, el cual es figura distinta de los funcionarios de carrera y del personal laboral fijo según la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud, y el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del

Empleado Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre. Añade Dña. yyy2 que el Departamento de Recursos Humanos del Ayuntamiento le respondió a una consulta que le dirigió por correo electrónico, cuya copia adjunta, indicando que "las bases hablan de personal funcionario de carrera o laboral fijo, pero no dicen nada del personal estatutario, por lo que podría entenderse que no está incluido dentro de los supuestos que no permiten participar en el concurso con arreglo a las bases".

Tercero.- El 6 de noviembre de 2024 se formula propuesta de acuerdo de revisión del citado Decreto núm. 5146, de 11 de julio de 2024, del concejal delegado del Área de Hacienda, Personal y Modernización Administrativa, por el que se efectuó el nombramiento como funcionarios de carrera de Dña. yyy1 y de Dña. yyy2, por la causa expresada en el acuerdo de inicio.

Cuarto.- El 18 de noviembre de 2024 la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento informa favorablemente la propuesta de resolución.

Quinto.- En diligencia del director del Departamento de Gestión de Recursos Humanos del Ayuntamiento de 20 de noviembre de 2024, se indica que no se tiene constancia que se haya presentado ni esté pendiente de resolver ningún recurso administrativo solicitando la declaración de nulidad del Decreto núm. 5146 sometido a revisión, al amparo del artículo 47.1.f) de la LPAC.

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 Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero 2.f) 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.- En lo que respecta a la normativa aplicable al presente supuesto, al tratarse de una entidad local ha de hacerse mención a la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL), 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 dicha 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.

En relación con el órgano competente para acordar la iniciación y resolver el procedimiento de revisión de oficio, la citada LBRL, en su artículo 110.1, solamente precisa el órgano competente para la revisión de los actos dictados en vía de gestión tributaria, estableciendo al efecto que corresponde al Pleno de la Corporación la declaración de nulidad de pleno derecho y la revisión de tales actos, en los casos y de acuerdo con el procedimiento de los artículos 153 y 154 de la Ley General Tributaria (actualmente los artículos 216 y siguientes de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre). Aunque no existe previsión concreta sobre esta cuestión en el contexto del procedimiento administrativo común, de una interpretación sistemática de los artículos 21 y 22 de la LBRL, cabe entender que si para la declaración de lesividad de actos anulables la competencia es del Pleno (artículo 22.2.k), correspondiendo la iniciativa al alcalde (artículo 21.1.l), la revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho debe someterse al mismo régimen, pues en otro caso se produciría una asimetría inaceptable; y más cuando el artículo 22.2.j) indica que corresponde al Pleno del Ayuntamiento "el ejercicio de las acciones administrativas y judiciales".

3ª.- El artículo 106.1 de la LPAC 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 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 IV de la citada ley.

En este caso, la Administración ha optado por iniciar de oficio el procedimiento de revisión y figura en el expediente el acuerdo de inicio del procedimiento de un acto firme, el trámite de audiencia y la propuesta de resolución. Finalmente, la exigencia de informe del Consejo Consultivo se cumple con la emisión del presente dictamen.

Junto a ello, a la fecha de emisión del presente dictamen no se ha producido la caducidad del procedimiento, al no haber transcurrido el plazo de seis meses previsto al efecto en el artículo 106.5 de la LPAC desde su inicio.

4ª.- Para la solución de la cuestión planteada conviene recordar que 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 n.º 4.313/1998).

Las causas habilitantes para que la Administración Pública declare la nulidad de una resolución, enumeradas actualmente en el citado artículo 47.1 de la LPAC, han de ser objeto de interpretación estricta, habida cuenta, de una parte, su propia naturaleza y, de otra, del carácter singular de la potestad administrativa de autotutela prevista en el artículo 106 del mismo cuerpo legal. Conforme a la reiterada doctrina de este Consejo, 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 concurra de modo acreditado un vicio de nulidad de pleno derecho de los legalmente previstos.

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, que 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 indisociablemente 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 esta línea, el Dictamen 739/2017, de 5 de octubre, del Consejo de Estado, recuerda que "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 lo tanto, no todos los requisitos que puedan ser considerados como necesarios para la adquisición de una facultad o derecho merecen el calificativo de esenciales, que solo 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.

5ª.- En el supuesto planteado, el objeto de este dictamen se circunscribe a determinar si el nombramiento de las dos funcionarias interesadas es válido por concurrir en las mismas los requisitos esenciales exigidos por el ordenamiento jurídico para ello.

La revisión de tales nombramientos se funda en que el nombramiento es nulo conforme al artículo 47.1.f) de la LPAC, por la falta de concurrencia en las interesadas del requisito establecido en la letra e) de la base tercera de la convocatoria del proceso de estabilización efectuada por Decreto núm. 6956, de 22 de agosto de 2022, que se califica por la Administración de esencial, pues sin él no se puede adquirir el derecho a ser nombrado funcionario de carrera.

El informe jurídico emitido sobre la propuesta de resolución señala que "la carencia de dicho requisito esencial no es subsanable y el mismo ha de ser interpretado de acuerdo con el espíritu y finalidad de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre que, como su propia denominación indica, es el de reducir la temporalidad en el empleo público, de tal forma que los procesos de estabilización convocados a su amparo no pueden estar dirigidos, y así ha de entenderse, a personal que tiene ya un vínculo permanente o fijo con una Administración. La existencia de tal vínculo en este caso está suficientemente acreditada como resulta de los antecedentes de hecho de la propuesta de acuerdo (especialmente, el décimo que menciona y transcribe parcialmente las comunicaciones de las Gerencias de las Áreas de Salud y Atención Primaria) y en los escritos de alegaciones presentados por las propias interesadas. Finalmente, no puede desconocerse que dicho vínculo deriva de la naturaleza funcionarial de la relación del personal estatutario en la normativa referida al mismo (que se relaciona en el fundamento de derecho sexto de la propuesta) y que no resulta enervada por su calificación como `especial´ ni tampoco por su sometimiento a un régimen específico con ciertas peculiaridades".

En efecto, y en el sentido que recoge la propuesta, el artículo 1 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los Servicios de Salud, describe el vínculo estatutario como una relación funcionarial especial. Dispone que "Esta ley tiene por objeto establecer las bases reguladoras de la relación funcionarial especial del personal estatutario de los servicios de salud que conforman el Sistema Nacional de Salud, a través del Estatuto Marco de dicho personal".

A su vez, el artículo 2.4 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público indica que "Cada vez que este Estatuto haga mención al personal funcionario de carrera se entenderá comprendido el personal estatutario de los Servicios de Salud".

Por otra parte, la Ley 2/2007, de 7 de marzo, del Estatuto Jurídico del Personal Estatutario del Servicio de Salud de Castilla y León, señala en su

exposición de motivos que "En el Capítulo I se establece con nitidez el carácter funcionarial de la relación estatutaria, sin perjuicio de sus peculiaridades especiales, que se señalan en la propia Ley, así como los principios y criterios de ordenación." Junto a ello, su artículo 1, en línea con el artículo 1 de la Ley 55/2003, incide de nuevo en que "La presente Ley tiene por objeto desarrollar las bases reguladoras de la relación funcionarial especial del personal estatutario, contenidas en la Ley 55/2003 (…)".

A la condición funcionarial del personal estatutario se ha referido muy recientemente la sentencia de 7 de enero de 2025, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 3 de xxx2, dictada en el recurso contencioso-administrativo n.º 179/2024, promovido contra la convocatoria del proceso de estabilización de empleo temporal del Ayuntamiento de xxx1, mediante la resolución de 25 de mayo de 2022.

Declara esta sentencia, que ha sido remitida por el Ayuntamiento, que "(…) En primer lugar no puede caber duda de que el personal estatutario es personal funcionario de carrera en sentido amplio porque trabaja para la administración; el artículo 9 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público lo define de la siguiente forma: `Artículo 9. Funcionarios de carrera. 1. Son funcionarios de carrera quienes, en virtud de nombramiento legal, están vinculados a una Administración Pública por una relación estatutaria regulada por el Derecho Administrativo para el desempeño de servicios profesionales retribuidos de carácter permanente´.

»Esa definición, que incluye al personal estatutario según establece el artículo. 2.4 del EBEP no desaparece por el mero hecho de que el personal estatutario cuente con un régimen específico, régimen que surgió por sus especiales funciones, tareas, jornada, etc. En segundo lugar, si pensamos en la finalidad de la convocatoria, que es un proceso de estabilización donde se ofertan las plazas, tanto de personal funcionario como laboral, a las que resulta de aplicación el proceso de provisión mediante concurso, previsto en la Disposición Adicional Sexta de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el sector público, puede comprenderse bien por qué se excluye al personal laboral indefinido y a los funcionarios, porque es para estabilización del empleo temporal. Es decir, tanto la normativa de la UE (el ejemplo más claro es la Directiva Europea 1999/70 que es el origen lejano de esa Ley 20/2021), como la nacional y la autonómica entienden que es un fin necesario y deseable limitar la situación de temporalidad de los trabajadores; uno de los métodos para lograrlo son

estos procesos de estabilización. Ni los funcionarios en sentido estricto, ni el personal estatutario, ni el personal laboral indefinido se encuentran en esa situación de temporalidad, por lo que no necesitan ser protegidos, y por ello pueden y deben ser excluidos de este proceso. (…)" (F.J. 2º).

De acuerdo las consideraciones anteriores, dado que las interesadas no reúnen los requisitos exigidos en la convocatoria, en particular, el previsto en la base tercera, e) de la convocatoria, que es esencial para adquirir el derecho a ser nombrado funcionario de carrera a través del proceso de estabilización analizado, procede declarar la nulidad del acto sometido a revisión.

III
CONCLUSIONES

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

Procede declarar la nulidad de pleno derecho del Decreto núm. 5146, de 11 de julio de 2024, del concejal delegado del Área de Hacienda, Personal y Modernización Administrativa del Ayuntamiento de xxx1, por el que se adquiere la condición de funcionario de carrera en el marco del proceso de estabilización del empleo temporal, únicamente en lo relativo a los nombramientos de Dña. yyy1 y Dña. yyy2.

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