



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 6 2 / 1 9 9 4

La Laguna, a 27 de octubre de 1994.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con la *revisión de oficio del acuerdo del Ayuntamiento de Tijarafe de fecha 6 de junio de 1988, por el que se declaró compatible a todo el personal de la Corporación para el ejercicio privado de cualquier profesión u oficio (EXP. 44/1994 RO)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

El presente Dictamen se emite a solicitud preceptiva del Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias, previo requerimiento efectuado a tal fin por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Tijarafe. Tiene por objeto determinar si se adecua al Ordenamiento jurídico la propuesta de resolución sometida a la consideración corporativa municipal en sesión ordinaria celebrada el día 6 de junio de 1994, sobre revisión de oficio del acuerdo adoptado en igual fecha del año 1988, versando sobre declaración de compatibilidad para el personal de la citada Corporación de actividades profesionales fuera del horario habitual de trabajo.

### II

La competencia del Consejo Consultivo para dictaminar sobre el asunto de referencia encuentra su fundamento en el art. 10.7 de su Ley constitutiva, en relación con lo prevenido en el artículo 102 de la LRJAP-PAC. El Dictamen recabado al amparo de dichos preceptos tiene el carácter de preceptivo y vinculante en cuanto

---

\* **PONENTE:** Sr. Reyes Reyes.

\* **VOTO PARTICULAR:** Sr. Petrovelly Curbelo.

que se precisa favorable para que pueda declararse de oficio la nulidad del acto discutido.

### III

La normativa a tener en cuenta para la fundamentación del parecer recabado a este Órgano Consultivo sobre el asunto objeto de consulta, está constituida fundamentalmente por la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) y la Ley 53/84, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas. En cuanto a la concurrencia o no del vicio invalidante de nulidad radical en el acto administrativo objeto del expediente de revisión ha de estarse a lo previsto en el artículo 47 de la Ley de 17 de julio de 1958, de Procedimiento Administrativo.

La aplicación de la citada Ley 53/84 viene determinada por su carácter de norma básica del régimen estatutario de la función pública, dictada al amparo del art. 149.1.18 de la Constitución; siendo concordantes con la naturaleza de esta norma las previsiones del art. 2.1.c) del propio cuerpo legal, que prescribe su aplicación al personal al servicio de las Corporaciones Locales y de los Organismos de ella dependientes, así como las contenidas en el art. 92 de la Ley 7/85, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local y art. 145 de su Texto Refundido, aprobado por R.D.L. 781/86, de 18 de abril. Concretamente, este último precepto dispone que "el régimen de incompatibilidades de los funcionarios de la Administración local es el establecido con carácter general para la función pública en la Ley 53/84, de 28 de diciembre, y en las normas que se dicten por el Estado para su aplicación a los funcionarios de la Administración Local".

En desarrollo de la citada Ley 53/84 se ha dictado el Real Decreto 598/85, de 30 de abril, circunscrito a la regulación de las incompatibilidades del personal al servicio de la Administración del Estado, de la Seguridad Social y de los Entes, Organismos y Empresas dependientes. El art. 1 de esta disposición reglamentaria excluye de su ámbito de aplicación expresamente, entre otros, al personal que desempeñe, como único o principal, una actividad pública al servicio de una Corporación Local.

Precisamente y para aquellos supuestos de reconocimiento de actividades privadas efectuados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 53/84, la

disposición final tercera.2 determinó que la adecuación a las normas de esta Ley de tales supuestos, se realizará en la forma que reglamentariamente se determine, desarrollo que el Consejo de Estado, en su Dictamen N° 53.421, de 2 de noviembre de 1989, declaró que entonces no se había producido, circunstancia que aún persiste.

## IV

Como se ha señalado, el Pleno de la Corporación con fecha 4 de abril de 1994 resolvió iniciar el procedimiento de revisión de oficio, fundado en causa de nulidad, del acuerdo de 6 de junio de 1988. En acuerdo plenario de 6 de junio de 1994 se acuerda la Propuesta de resolución del expediente de revisión, al haberse otorgado la compatibilidad prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido y resultar el acuerdo contrario al Ordenamiento jurídico, todo ello considerando:

- Que se trató de un procedimiento iniciado de oficio, no mediando solicitud de los interesados.

- Que el acuerdo, afectando a derechos e intereses de los funcionarios, se adoptó sin que se emitiera ningún tipo de informe o dictamen.

- Que la resolución adoptada no está motivada.

- Que no procedía la declaración o reconocimiento de compatibilidad alguna a los funcionarios por cuanto todos los puestos que desempeñaban en ese momento comportaban la percepción de complemento específico.

- Que el acuerdo no se notificó a los interesados, por lo que no ha podido desplegar sus efectos.

- Que no se causan perjuicios de imposible o difícil reparación toda vez que al amparo de dicho acuerdo los afectados no desempeñan ninguna profesión u oficio.

De lo expuesto resulta que el acuerdo plenario fundamenta la nulidad en causas que pudieran provocar ésta, pero también en otras que están sancionadas por el Ordenamiento con la anulabilidad. Es el caso de la ausencia de motivación o de notificación.

En efecto, por lo que respecta a la motivación, al constituir un requisito de forma, habrá de estarse a lo dispuesto en el entonces vigente art. 48.2 LPA (hoy art. 63.2 LRJAP-PAC); su ausencia puede integrar un vicio de anulabilidad o una mera irregularidad no invalidante (SSTS de 14 de noviembre de 1986, 20 de febrero de 1987, 1 de octubre de 1988, 3 de abril de 1990, 4 de junio de 1991), pero no un motivo de nulidad.

Lo mismo puede decirse de la falta de notificación a los interesados (art. 48.2 LPA). En relación con este extremo, se indica en el acuerdo que, por no haberse producido las notificaciones pertinentes, el acto no ha podido desplegar sus efectos. Si bien la notificación se configura por el Ordenamiento como una condición de la eficacia del acto en determinados supuestos (arts. 45.2 y 79 LPA, hoy arts. 57.2 y 58.1 LRJAP-PAC), sin embargo, algunos funcionarios de la Corporación declaran encontrarse realizando actividades privadas al amparo del acuerdo de compatibilidad, lo que permitiría considerar subsanado este defecto.

## V

Por lo que respecta al resto de los motivos aducidos, procede su análisis a la luz de los motivos de nulidad contemplados en la legislación vigente en el momento de la adopción del acuerdo.

Antes de analizar los concretos argumentos, debe resaltarse que el reconocimiento de la compatibilidad ha de estar presidido, de un lado, por el principio de eficacia, de tal forma que no puede perjudicar el buen funcionamiento del servicio al que el funcionario se encuentre adscrito y deba asegurar el cumplimiento de sus deberes y, de otro, por la necesaria imparcialidad en el desempeño de la función pública, evitando así que la actividad privada pueda mediatizar el desempeño de sus funciones en el sector público. Como ha señalado el TC (STC de 2 de noviembre de 1989), son dos los principios que fundamentan la regulación del régimen de incompatibilidades, los de eficacia e imparcialidad, sancionados en el art. 103.1 y 3, respectivamente CE. En relación con el primero de ellos, ha resaltado el Tribunal que se trata de un principio que debe presidir toda la actuación de la Administración Pública y, por tanto, la de su elemento personal, derivándose de él otros tales como la incompatibilidad económica o la dedicación a un solo puesto de trabajo.

Todo ello justifica que el reconocimiento de la compatibilidad no pueda modificar la jornada de trabajo y horario del interesado, quedando además sin efecto en caso de cambio de puesto en el sector público (art. 15 Ley 53/84) y que se establezca, con carácter general, la prohibición de compatibilizar aquellas actividades privadas que se relacionen directamente con las que desarrolle el Departamento, Organismo o Entidad donde estuviera destinado (art. 11.1 de la Ley 53/84), facultando el art. 11.2 de la citada Ley al Gobierno para la determinación de las funciones, puestos o colectivos del sector público incompatibles con determinadas profesiones o actividades privadas, que puedan comprometer la imparcialidad o independencia del personal de que se trate, impedir o menoscabar el estricto cumplimiento de sus deberes o perjudicar los intereses generales, determinación que ha sido realizada en el art. 11 del RD 598/85, en cuanto al personal afectado por esta norma. Se trata en estos casos de prohibiciones generales, al igual que las contenidas en el art. 12; para el resto de actividades privadas que se pretendan desempeñar se requerirá el previo reconocimiento de compatibilidad (art. 14 Ley 53/84).

Por otra parte, el citado principio de incompatibilidad económica también se ha visto plasmado en la legislación de incompatibilidades, en concreto en el art. 16.1 de la Ley 53/84, de tal forma que se configura como causa de incompatibilidad -con las únicas excepciones que se señalan en los números 3 y 4 del mismo artículo (ésta última introducida por la Ley 31/91, de 30 de diciembre) y en el art. 6- el desempeño de puestos que comporten la percepción de complementos específicos o concepto equiparable y al retribuido por arancel. Sobre la constitucionalidad de este precepto también ha tenido ocasión de pronunciarse el TC en S. 68/90, de 5 de abril, declarando el carácter de prohibición absoluta de la compatibilidad para el ejercicio de actividades públicas o privadas.

La regulación reseñada determina que el reconocimiento de la compatibilidad deba cumplir previamente la exigencia del análisis individualizado de las circunstancias concurrentes en cada funcionario al que afecta la declaración de compatibilidad para el ejercicio de una determinada profesión u oficio, como única garantía del cumplimiento de los fines perseguidos por la Ley.

Particularmente resulta imprescindible contar con la constatación del dato de la percepción o no de complementos específicos o retribuciones de concepto

equiparable, en cuanto que este concreto particular comporta, a tenor del art. 16.1 de la Ley 53/84, la prohibición de autorizaciones o reconocimientos de compatibilidad, a excepción de los casos anteriormente señalados. Si con anterioridad al momento de la resolución administrativa no se interesó ni emitió ningún informe por el servicio o unidad competente en materia de personal, intervención, tesorería o pagaduría; o si tampoco se recabó ni emitió en el mismo momento de la adopción del acuerdo por parte del funcionario presente en la sesión del órgano corporativo, que desempeñara los cometidos de asesoramiento legal preceptivo y de control y fiscalización de la gestión económica y presupuestaria, procedía efectuar el pertinente y previo asesoramiento antes de adoptarse un acuerdo en contravención de la norma prohibitiva e impeditiva del reconocimiento de compatibilidad en tales circunstancias, bien porque se tuviera el conocimiento de la percepción de tales conceptos retributivos o porque faltara el conocimiento de dicho dato al no haberse obtenido el pertinente informe del servicio o unidad administrativa competente, al ser condición insoslayable para la adopción del acuerdo procedente.

Analizado el régimen general del sistema de incompatibilidades de los funcionarios públicos en general y de las Corporaciones Locales en particular, nos encontramos en disposición de abordar los concretos motivos de nulidad alegados por el Ayuntamiento de Tijarafe.

En relación con los que atañen a las cuestiones de procedimiento, se indica en el acuerdo que éste se inició de oficio y no a solicitud de los interesados y, en segundo lugar, que se omitieron informes o dictámenes. En el expediente, solicitado al Secretario de la Corporación que informe acerca de la adecuación del procedimiento, se indica por éste que "en la adopción de este acuerdo se siguió el procedimiento habitualmente seguido por el Ayuntamiento Pleno para la conformación de su voluntad, no apreciándose (...) la ausencia de ninguna de las reglas esenciales necesarias para la conformación de la voluntad corporativa. Siendo de destacar (...) que el referido acuerdo se adoptó (...) a propuesta de la Alcaldía-Presidencia, la cual era la única facultada para incluir el mismo en el orden del día (...), presumiéndose que tal iniciativa se adoptó en respuesta a las demandas de los funcionarios sobre esta materia (...)".

La evidencia de que se ha prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, no deriva del hecho de no haberse tramitado expedientes individualizados de compatibilidad, sin que mediara la previa y concreta solicitud particular de cada funcionario sino por la total ausencia de los trámites procesales, así como de los previos informes oportunos sobre la percepción o no del complemento específico y la falta de una resolución particularizada para cada funcionario, en la que se motive la concesión o denegación de la compatibilidad. Otra cosa es que para la formación de la voluntad corporativa a través de la que ha de concederse o denegarse aquélla -dado que el art. 14, pfo. 2º de la Ley 53/84 atribuye al Pleno su concesión- se hayan observado las reglas legales en cuanto a la inclusión en el orden del día, quórum, etc. El correcto funcionamiento del órgano colegiado no soslaya que para la adopción de las resoluciones sobre compatibilidad haya de seguirse el procedimiento que la Ley establece y no otro y sin que quepa, por mayor motivo, un acuerdo que no ha tenido su causa en un procedimiento previo en el que consten los informes que garanticen la legalidad de lo actuado.

Incorre pues el acuerdo adoptado en la causa de nulidad hoy prevista en el art. 62.1.e) LRJAP-PAC, y en el momento de adopción del acuerdo discutido sancionada en el art. 47.1.c) de la Ley reguladora del Procedimiento Administrativo sobre la que la jurisprudencia ha declarado que se incumple el procedimiento tanto en el caso de que prescinda de todo trámite (SSTS de 6 de diciembre de 1985 y 15 de abril de 1988), como en el supuesto de que, habiéndose seguido un procedimiento, sin embargo no sea el previsto para dictar el acto concreto de que se trate (SSTS de 18-10-83 y 30-10-84).

## VI

En relación con los complementos específicos, el Secretario de la Corporación en informe de legalidad sobre la declaración genérica de compatibilidad emitido en fecha 24 de mayo de 1993, manifiesta que "dado que el complemento específico (...) está destinado a retribuir distintas condiciones particulares de los puestos de trabajo y en concreto la incompatibilidad por el desempeño de un puesto de trabajo, (...) sólo sería aplicable la incompatibilidad si el puesto de trabajo desempeñado tuviera asignado complemento específico con tal especificación, lo que no ocurre en el acuerdo plenario de fecha 6 de junio de 1988". Sin embargo, se trata de una

interpretación que no encuentra fundamento en la Ley 53/84, cuyo art. 16.1 se refiere genéricamente a "complementos específicos", sin distinguir el concreto concepto que en él pueda integrarse, ya sea la dedicación, la incompatibilidad, la especial dificultad técnica, la peligrosidad o la penosidad (art. 23.b de la Ley 30/84), sin que por tanto resulte posible distinguir allí donde la Ley no distingue. A mayor abundamiento, la modificación operada en aquel artículo a través de la Ley 31/91, de 30 de diciembre, no se dirigió a restringir la causa de incompatibilidad al supuesto de que se percibiera complemento específico por este concepto, sino a modularla en función de la cuantía de los complementos específicos percibidos.

El Tribunal Supremo se ha pronunciado en diversas ocasiones acerca del alcance del art. 16.1 de la ley 53/84. En concreto, en la S. de 26 de marzo de 1993 ha señalado que "El art. 16.1 (...) ha consagrado una auténtica prohibición, lo que de suyo implica que su aplicación no puede ser laxa sino rigurosa y estricta para no desvirtuar la finalidad que late en la norma. La retribución complementaria asignada a un concepto puesto de trabajo, de complemento específico, es un juicio previo de la Administración sobre la complejidad y relevancia de las funciones mediante aquél desempeñadas, así como de la dedicación que a él debe prestar el funcionario que lo sirve (...). Si se trata de un complemento que va dirigido a retribuir los conceptos o cualificaciones que dice el art. 23.3.b), entrará en juego la prohibición porque en tal caso la permisión de un segundo puesto (...) hará inoperantes o existirá riesgo de que lo sean, al menos, el designio tanto de la imparcialidad del funcionario como de eficacia en el desempeño de su tarea y del servicio público encomendado". (En el mismo sentido, SS. de 13 y 29 de junio de 1993).

Con mayor claridad, por responder a la concreta cuestión planteada en el Informe emitido por el Secretario de la Corporación, la STS de 30 de noviembre de 1993, aceptando los Fundamentos de la sentencia apelada, señala que "(...) 1º que el complemento específico es uno solo, cualquiera que sea o sean el vector o vectores, condición o condiciones de los cinco que se pueden tener en cuenta para asignarlo al puesto de trabajo (...) y 2º que cualquiera que sea el vector o vectores que se tenga o tengan en cuenta para su concesión, incluso si no se ha tenido en cuenta el de incompatibilidad, produce ésta para el funcionario que desempeña el puesto de trabajo". (En el mismo sentido, S. de 11 de marzo de 1994).



## VII

Apreciada la concurrencia de causa de nulidad del acuerdo, sólo resta por determinar si pueden o no resultar de aplicación los límites que, con carácter general, se regulan en el art. 106 LRJAP-PAC. De acuerdo con este precepto, las facultades de revisión no podrán ser ejercitadas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulta contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes.

La Propuesta de revisión acordada por el Pleno del Ayuntamiento ha tenido en cuenta la operatividad de estos límites, considerando que no afectan a la pretendida revisión. Los argumentos en que se fundamenta son:

- En relación con el transcurso del tiempo, además de que por ser el acuerdo nulo de pleno derecho su invalidez no puede ser subsanada por este motivo, se mantiene lo ya señalado de que, al no haber sido notificado a los interesados, no ha comenzado a desplegar sus efectos, no habiéndose procedido tampoco de acuerdo con lo dispuesto en el art. 18 de la Ley 53/84 (necesidad de inscripción de las resoluciones de compatibilidad en los Registros de Personal).

Por lo que se refiere a la ausencia de notificación, además de lo ya señalado en relación con la anulabilidad, conviene resaltar la contradicción en la que incurre la Corporación, pues a pesar de entender que se trata de un acto que no ha producido efectos, sin embargo requiere a los funcionarios para que manifiesten si al amparo del mismo se encuentran desarrollando alguna profesión u oficio, lo que evidencia, junto con el reconocimiento por parte de dos de los funcionarios del ejercicio de actividades privadas, que el acto, a pesar de esa ausencia de notificación, sí ha desplegado los consecuentes efectos.

En relación con el incumplimiento de lo preceptuado por el art. 18 de la Ley 53/84, conviene señalar que no afecta a la validez o nulidad del acuerdo dado que la inscripción de la compatibilidad en el Registro de Personal no presenta efectos constitutivos, pues aquélla se ostenta desde el momento en que ha recaído la resolución correspondiente. En cualquier caso, la inscripción se configura como un acto posterior al procedimiento de concesión de compatibilidad, que culmina con la resolución.

- También se sostiene que la facultad de revisión no resulta contraria a la equidad, "al no apreciarse las superiores y muy bien calificadas razones de seguridad jurídica y equidad para mantener la vigencia del acto, toda vez que al no haber tenido conocimiento de la existencia del acuerdo no han podido ejercer ninguna profesión u oficio al amparo del mismo", sin que se cause en el patrimonio de los funcionarios perjuicio alguno y sin que se acredite una clara prevalencia del interés del funcionario que no ha facilitado datos que pongan de relieve la posibilidad de daños o perjuicios de imposible o difícil reparación.

Al margen de que se vuelve a incurrir en la misma contradicción señalada anteriormente, no se acreditan cuáles puedan ser esas "superiores y muy bien calificadas razones de seguridad jurídica y equidad", aunque al parecer se conectan con el posible perjuicio económico y la producción de daños de imposible o difícil reparación.

Es cierto que en la presente revisión no puede considerarse que se causen perjuicios o daños de imposible o difícil reparación puesto que de los dos funcionarios que se acogieron al acuerdo de 1988, uno declara haber causado baja en la misma desde hace un año y el otro en el trámite de audiencia concedido no realiza ninguna alegación. Es más, la declaración de nulidad del acuerdo no impide que si los funcionarios así lo solicitan puedan volver a ostentar la compatibilidad, siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos por la legislación de incompatibilidades en orden al tipo de actividad que pretenda ejercerse, horario y limitaciones en cuanto al complemento específico, en caso de que éste sea percibido. Finalmente, no puede permitirse que en nombre de la equidad, buena fe o incluso el transcurso del tiempo -que no puede considerarse excesivo- se perpetúe la vigencia de una situación claramente contraria a las leyes. Como ha señalado la STS de 18 de octubre de 1982, "la equidad no debe operar en contra de la ley, sino en función integradora de la misma en casos de duda de la normativa legal".

## C O N C L U S I Ó N

La propuesta de acuerdo sometida a la consideración de este Consejo se dictamina favorablemente a los efectos prevenidos en el art. 102 de la LRJAP-PAC, en

cuanto que el acto objeto de revisión adolece de vicio de nulidad absoluta por las circunstancias concurrentes analizadas en el precedente fundamento quinto.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL EXCMO. SR. CONSEJERO D. ENRIQUE PETROVELLY CURBELO AL DICTAMEN 62/1994, ACERCA DE LA PROPUESTA DE ACUERDO DEL AYUNTAMIENTO DE TIJARAFE DE REVISIÓN DE OFICIO DEL ACUERDO DE FECHA 6 DE JUNIO DE 1988, POR EL QUE SE DECLARÓ COMPATIBLE A TODO EL PERSONAL DE LA CORPORACIÓN PARA EL EJERCICIO PRIVADO DE CUALQUIER PROFESIÓN U OFICIO. CORRESPONDIENTE AL EXPEDIENTE 44/1994 RO.

## FUNDAMENTOS

A modo de oportuna explicación de los particulares términos de este Voto, inicialmente ha de manifestarse que, esencialmente y sin perjuicio del obligado añadido de algunas referencias críticas a ciertas argumentaciones o afirmaciones expuestas en el Dictamen del que se disiente, aquéllos se corresponden a los del Proyecto elaborado por la Ponencia designada originalmente para este expediente de la que fui titular y que no prosperó por acuerdo plenario.

### I

1. En primer lugar, conviene señalar que, aparte la eventual aplicación al caso de preceptos de la Constitución (CE) o del Estatuto de Autonomía (EACan), la ordenación legal de aquél viene recogida en las Leyes 30/92, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) y 53/84, de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas, siendo esta normativa aplicable al personal de las Corporaciones Locales por lo prevenido, de conformidad con lo establecido en el artículo 149.1.18, CE, en los artículos 2.1.c), Ley 53/84 y 92.1 de la Ley 7/85, reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL). Y, ciertamente, desde una perspectiva material o sustantiva y dada la fecha de producción del acto a revisar, habrá de estarse a lo señalado en el artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo (LPA).

Asimismo, ha de convenirse que, si efectivamente estuviese facultado este Organismo para intervenir en el correspondiente procedimiento de revisión y, por tanto, debiera dirigirse al mismo la oportuna solicitud al efecto, no cabe duda de que la legitimación para solicitar efectiva y formalmente tal intervención, con subsiguiente emisión de Dictamen del Consejo Consultivo, es del Presidente del Gobierno autónomo, que trasladaría la precedente solicitud que ha de producir necesariamente la Administración Local actuante, de acuerdo con lo establecido en el artículo 11 de la Ley de este Organismo en conexión con lo ordenado en los artículos 1 y 7.a) de la Ley autonómica 1/83.

Además, en todo caso y a la vista de lo preceptuado en el artículo 102.1, LRJAP-PAC y habida cuenta de cual es en efecto la pretensión del acto proyectado a realizar y dictaminar, debe precisarse que el Dictamen emitido ha de ser favorable a tal pretensión, de manera que ese acto, declarando nulo el anterior del que trae causa, únicamente puede llevarse a cabo de producirse la antedicha condición de favorabilidad.

2. Sin embargo, en este punto el problema radica, precisamente, en que no resulta clara o indubitada e incuestionable la competencia, al menos exclusiva y excluyente, de este Organismo para dictaminar las resoluciones administrativas en asuntos de revisión de oficio de actos supuestamente nulos de pleno derecho cuando la Administración actuante sea local, pues evidentemente la cuestión no ofrece duda alguna de serlo la autonómica, interviniendo entonces el Consejo Consultivo, o la estatal, haciéndolo aquí el Consejo de Estado.

Así, de la redacción tanto del artículo 102, LRJAP-PAC, en concreto, como también del artículo 103 de ésta, se deduce fácilmente la corrección de la observación expuesta al final del párrafo anterior, lo que resulta perfectamente congruente, y constitucionalmente pertinente, con la autonomía política de la CAC, con la pertenencia de las Administraciones interesadas a personas jurídico-políticas diferentes y con la naturaleza, en fin, de los Consejos de Estado y Consultivo, así como de sus respectivas funciones o con los fines institucionales de éstas.

Pero los preceptos antedichos silencian cual pueda ser la solución a la meritada cuestión cuando la Administración revisora sea local, utilizando siempre en general o abstracto el término Administración o Administraciones Públicas, permitiendo la inclusión en el mismo de todas las existentes en el Estado no importa cual fuese la

organización, institución o persona jurídica en la que se encuadrase, perteneciera o dependiera, seguramente porque ese es el sentido que ha de tener esta normativa dada su finalidad y su fundamento constitucional (cfr. artículo 149.1.18, CE). Y, por otro lado, dicha solución tampoco puede encontrarse en la legislación básica estatal sobre Régimen Local (LRBRL o Texto Refundido aprobado por Real Decreto-Legislativo 781/86, de 18 de abril), en la Ley orgánica 3/80, de 12 de abril, del Consejo de Estado (cfr. artículo 22.10) o, probablemente como no podía ser de otra manera, en la Ley del Consejo Consultivo (cfr. artículo 10.7).

Particularmente, las normativas institucionales del Consejo de Estado o del Consejo Consultivo contemplan genéricamente, con toda propiedad técnica y lógica normativa, la eventual intervención de esos Organismos en la revisión de oficio, remitiéndose al respecto a lo que dispongan sobre esto las Leyes que específicamente regulan esa actuación o la materia en la que ésta pueda producirse, dictadas por el Ente de naturaleza y organización políticas que sea constitucional y estatutaria o legalmente competente al efecto. Pero ya hemos visto que la vigente Ley, emanada por el legislador estatal con carácter básico como competente, que ordena la revisión de oficio no se pronuncia explícitamente y no existe ordenación material, concretamente en materia de personal o de incompatibilidades, que, aún cuando con la debida congruencia con esa ordenación, solucione definitivamente esta duda.

No obstante, conviene indicar que la regulación establecida por el Estado, sobre Régimen Local ante todo la de orden básico que éste puede dictar al tener la competencia exclusiva para ello, parece preferir la intervención del Consejo de Estado o, cuando menos, prever la intervención de éste y no la de otro Organismo jurídicamente similar (cfr. artículos 48 y 53, LRBRL y 218 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Corporaciones Locales, aprobado por Real Decreto 2568/86, de 28 de noviembre).

En fin, lo cierto es que el Consejo Consultivo interviene en diferentes asuntos porque, es obvio, existe y porque su normativa reguladora lo determina o permite. Y esto ocurre en cuestiones de competencia autonómica o relativas a la organización o interés autonómico, estableciéndolo, con una referencia genérica previa en la Ley de este Organismo, la norma que las ordena. O bien, cuando se trata de asuntos no autonómicos o de competencia reguladora estatal, porque lo previene

explícitamente, ocurriendo siempre así y asimismo con suficiente previsión en la citada Ley, la regulación que los disciplina. Pero, como se ha razonado, estos no son supuestos asimilables al que se estudia, cabiendo incluso apuntar que la legislación reguladora de la Administración actuante no hace referencia alguna al Consejo Consultivo, pese a que tal legislación es posterior a la institutiva de este Organismo y a que lo hace en otros temas (cfr. artículo 13.1, LRBRL, en conexión con el artículo 29.2, EAC, o artículo 114.3 del Texto Refundido).

Por demás, ha de recordarse que los Ayuntamientos canarios, al igual que sucede con los Cabildos a nivel insular, simple y exactamente son los órganos de gobierno y administración del respectivo Ente municipal o insular, no siendo éstos parte institucional de la Comunidad Autónoma (CAC), ni aquéllos obviamente tampoco son instituciones de ésta u órganos de su Administración dependiente del Gobierno autónomo, a ningún efecto o a cualquier fin orgánico o institucional. En esta línea, es irrefutable que la competencia autonómica prevenida en el artículo 32.1, EAC tan sólo supone que la CAC está facultada para desarrollar legislativamente, aunque respetando sus propios términos, la legislación estatal básica sobre Régimen Local y para actuar, a través de sus órganos competentes, en relación con la Administración Local, pero no para sustituir las actuaciones de los órganos de ésta, hacer suyos los actos locales o considerar que de alguna manera éstos son regionales. Y ni que decir tiene que la intervención del Consejo de Estado en el procedimiento de producción de actos de una Comunidad Autónoma o de un Ente Local no se produce porque el Estado tenga competencias de ejecución en la materia de que se trate, ni convierte a aquéllos en actos estatales.

Sin embargo, vista la tendencia de la normativa estatal en materia de Régimen Local, sobre todo naturalmente la básica, y habida cuenta que podría defenderse que no sería incuestionablemente inconstitucional una norma autonómica que previniera la intervención del Consejo Consultivo en el procedimiento de revisión de oficio seguido por una Administración Local canaria para declarar la nulidad de sus actos, al no oponerse claramente a la regulación del artículo 102, LRJAP-PAC o contradecir decisivamente las normas aplicables al efecto de la legislación local básica, cabría sostener, en aplicación algo forzada desde luego del principio de eficacia en las actuaciones públicas, conectado con los de descentralización, coordinación y máxima cercanía a los afectados, que se cumple la garantía prevista en la ordenación de la actuación que nos interesa con la actuación al respecto de un Organismo de la

naturaleza y especiales características del Consejo Consultivo, como institución de un Ente político tan propiamente estatal como el mismo Estado "central". Sin perjuicio de que, al menos en la actualidad, esa actuación no sea excluyente y también quepa el cumplimiento de la señalada garantía con la del Consejo de Estado.

## II

1. Pues bien, el Pleno del Ayuntamiento acordó iniciar el procedimiento de oficio entendiéndose que incidían diversas causas de nulidad en el Acuerdo plenario de 6 de junio de 1988. Así, la Propuesta de Acuerdo declarando la nulidad de pleno derecho de éste se funda en que el otorgamiento de la compatibilidad de que se trata se acordó prescindiéndose totalmente del procedimiento legalmente establecido a ese fin, pero también en que ese Acuerdo es plena e insubsanablemente contrario al OJ.

En esta línea, se detalla que el procedimiento al respecto se inició de oficio, cuando debió hacerse a solicitud razonada de los interesados; que el Acuerdo, pese a afectar a derechos e intereses de los funcionarios, se adoptó sin que se emitiera el pertinente informe preceptivo y, además, sin la necesaria motivación; que no cabría otorgar la compatibilidad al personal porque los puestos que éste podría desempeñar tenían asignada la percepción por su titular de complemento específico y, en todo caso, no puede hacerse tal cosa de modo genérico y no justificado. Además, se señala que, en realidad, el Acuerdo no pudo desplegar sus efectos porque no se notificó apropiadamente a los interesados y, en fin, que no procede aplicar lo dispuesto en el artículo 106, LRJAP-PAC por no darse las circunstancias en este precepto ordenadas para ello.

Desde luego, la supuesta ausencia de notificación a los interesados o de motivación han de entenderse relacionados con lo preceptuado en el referido artículo 106, que sustituye al idéntico artículo 112 de la Ley de Procedimiento Administrativo (LPA), o bien, en cuanto que se realice la actuación administrativa de conformidad con lo establecido en el artículo 62.1, especialmente en sus apartados e) y f). Ciertamente, no se desprende otra cosa de la Propuesta analizada, pero conviene advertir que la motivación de un acto administrativo en sentido estricto es un mero requisito formal que, en el peor de los casos y sin que éste parezca ser por demás el que nos ocupa, sólo puede generar anulabilidad o defecto no invalidante (cfr.

artículos 63.2, LRJAP-PAC y 48.2, LPA, así como, en el sentido señalado, las sentencias del Tribunal Supremo de 4 de junio de 1991, 3 de abril de 1990 o 1 de octubre de 1988, entre otras). Y, por otro lado, se cumple la finalidad que es propia de dicho concreto acto administrativo, con lo que comporta para los efectos del acto a notificar, desde el momento en que los interesados hacen actuaciones que implican su conocimiento del Acuerdo a comunicárseles (cfr. artículos 57 y 58.3, LRJAP-PAC o 79.8, LPA), circunstancia que ha de reconocerse que se produce aquí porque es difícil negar que los afectados no conocían aquél, deduciéndose del expediente que su hipotético desconocimiento era en realidad imposible (cfr. artículos 59, LRJAP-PAC y 80, LPA).

2. En cualquier caso, tratándose de una cuestión esencialmente relacionada con las incompatibilidades del personal de las Administraciones y Entes u Organismos públicos, es preciso señalar que en esta materia incide determinantemente no sólo el principio de imparcialidad en la prestación del servicio por ese personal o por los funcionarios y otros servidores públicos, sino también, inevitablemente en la práctica pero igualmente por concreta previsión constitucional, el de eficacia (cfr. artículo 103, CE), los cuales condicionan y guían la actuación del legislador al ordenar tal materia en particular y el estatuto de los servidores públicos o la organización administrativa en general, como concretamente ha advertido el Tribunal Constitucional (TC) en sentencia de 2 de noviembre de 1989.

Esta pertinente y acertada observación del Alto Tribunal le permite añadir que de ello se deduce la posible determinación por el legislador de reglas tales como la incompatibilidad económica o la ocupación de un solo puesto de trabajo en un órgano público, sin perjuicio de eventuales matizaciones o excepciones a estas reglas. En esta línea, es perfectamente constitucional la exigencia legal de que el posible reconocimiento de compatibilidad, en la forma y con las condiciones o los requisitos legalmente determinados para ello, no pueda suponer la modificación de la jornada laboral fuera de los supuestos también contemplados en la ley o que quede sin efecto cuando cambien las circunstancias o situación del afectado (cfr. artículo 14, Ley 53/84).

Es más, el legislador está constitucionalmente habilitado por el fundamento arriba citado para, como efectivamente hace, establecer una serie de reglas limitadoras que interesan específicamente a la compatibilización de actividades



privadas con la función o servicio público del personal de referencia (cfr. artículos 11 al 15, Ley 53/84). Y, aún más concretamente, el artículo 16 de esta Ley prohíbe otorgar compatibilidad alguna al personal que sea titular u ocupe puestos que tengan asignados complementos específicos, asimismo cualesquiera que éstos sean o el motivo por el que se atribuyen y, por tanto, se cobran, salvo que el personal en cuestión sea el que se determina en este mismo precepto, siendo ésta una prohibición que, por su propia naturaleza, impide terminantemente que los afectados puedan compatibilizar su actividad pública con otra actividad tanto pública como privada, efecto éste que viene referido en la STC 68/90.

En este orden de cosas, también ha de ponerse de manifiesto que, aparte las limitaciones específicamente determinadas por el legislador a la compatibilidad con actividades privadas (cfr. artículos 11.1, 12 y 13, Ley 53/84), el artículo 11.2 de ésta ordena que el Gobierno podrá señalar las funciones, puestos o colectivos del sector público que sean incompatibles con ciertas actividades o profesiones privadas, cosa que efectivamente se ha hecho en el artículo 11 del Real Decreto 598/85.

En resumidas cuentas, la consecuencia de esta regulación legal y reglamentaria es que, lógica y necesariamente, el reconocimiento o autorización de la compatibilidad ha de sustanciarse a través de un procedimiento especial al efecto que, por demás y forzosamente, ha de referirse a cada afectado individualizadamente. Así, tal reconocimiento o no ha de suponer el contenido del acto o resolución que culmina un procedimiento que debe iniciarse a solicitud del interesado o afectado y ha de respetar los límites, requisitos y prohibiciones legales al respecto. Razón, por la que esa solicitud debe ir acompañada de los datos que permitan conocer fundadamente tal respeto y esa resolución debe ser consiguientemente motivada y previamente informada (cfr. artículo 14, Ley 53/84), estando ciertamente claro que solamente se exceptúan de estas determinaciones o exigencias procedimentales las actividades mencionadas en el artículo 19 de la Ley.

En este sentido, teniendo en cuenta que uno de los motivos de nulidad radical aducidos en la Propuesta analizada es la causa recogida en el artículo 47.1.c), LPA (precepto actualmente formalizado en el artículo 62.1.e), LRJAP-PAC), ha de observarse finalmente que, según reiterada jurisprudencia de los Tribunales hasta constituir una Doctrina Legal consistente y uniforme, se asimila a esta causa el hecho

de que se siga para dictar un acto un procedimiento distinto o sustancialmente diferente al legalmente prevenido para su realización. Jurisprudencia y Doctrina que este Organismo comparte plenamente porque no otra cosa puede entenderse de la finalidad de la norma comentada e incluso, en una lectura suficientemente ajustada, de su tenor literal (cfr. sentencias del Tribunal Supremo de 18-X-83, 30-X-84, 6-XII-85 y 15-IV-88).

### III

1. Sentadas estas premisas, estamos en las adecuadas condiciones para determinar la adecuación o no a Derecho de la Propuesta de Acuerdo sometida a la consideración de este Organismo, tanto en lo que concierne a la nulidad radical del acto plenario de declaración general y genérica de compatibilidad que se pretende anular, como en lo que interesa a la incidencia, argumentada en las actuaciones por un afectado, de motivos de no posible ejercicio de la correspondiente facultad de revisión, en aplicación de los artículos 47.1, LPA y 106, LRJAP-PAC, respectivamente.

Pues bien, a la luz de la documentación del asunto que nos ocupa obrante en el expediente remitido al Consejo Consultivo, ha de convenirse que el procedimiento seguido para la realización del acto a declarar nulo parece que se inició de oficio, no constando que hubiere existido solicitud de funcionario alguno para ello y debiendo dejarse claro que no es lo mismo, ni puede tener idéntico efecto, presentar dicha solicitud, con los requisitos y determinaciones legalmente previstos para el supuesto en cuestión y ante el órgano administrativo competente para que éste la tramite en la debida forma, que la iniciativa que asume el titular de tal órgano para promover un procedimiento a supuestas súplicas o peticiones de algún interesado.

Además, no sólo concurre esta circunstancia en el procedimiento, sino que éste se instruye, seguramente como consecuencia de lo anterior, sin tener en cuenta el necesario carácter individual del expediente y, lógicamente, del acto resolutorio del mismo, sin incorporar actuaciones que son preceptivas y que resultan determinantes para la adecuada producción del referido acto, que, por todo ello, no es, ni en realidad podría serlo, resolutorio del reconocimiento o no de compatibilidad determinada al particular afectado-solicitante y no está fundamentado debidamente en relación con la petición y, más concretamente, con la actividad privada que se pretende compatibilizar.

En consecuencia, parece cierta la incidencia en este caso de la causa de nulidad de pleno derecho del artículo 47.1.c), LPA, al menos en su primera parte, aún aceptando que en la realización del acto concernido no se hubiere incurrido en la causa referida en la segunda parte del citado precepto, puesto que son motivos diferentes y separados, de modo que pueden aplicarse indistintamente y sin que su presencia sea incompatible o exigible conjuntamente. Y, por tanto, este Acuerdo sería efectivamente nulo y procedería su declaración como tal por el Pleno del Ayuntamiento que lo produjo en su día.

2. Por otra parte, cabría aparentemente la incidencia en este caso, como eventual motivo de nulidad, de la circunstancia de que la Resolución o Acuerdo declarativo de compatibilidad es manifiestamente contrario al OJ aplicable, concretamente a la Ley 53/84, al adquirirse con él ciertos derechos, particularmente de consecuencia económica aunque fuese indirectamente, sin tener los requisitos esenciales para su adquisición. Esto es, se logra compatibilizar una actividad privada, incluidas las propiamente profesionales, sin conocer cuales son y, por consiguiente, si el personal afectado puede o no tener ese reconocimiento. Además, éste puede producirse en relación con funcionarios titulares de puestos de trabajo que tienen asignado complemento específico y, por tanto, pesa sobre ellos la expresa prohibición del artículo 16.1, Ley 53/84.

Al respecto ha de señalarse, en principio, que es indudable la primera de las antedichas circunstancias y que no puede acogerse la tesis sobre la segunda mantenida por un afectado en las actuaciones según la cual, como el complemento específico se destina a retribuir diversas y distintas particularidades del puesto al que se asigna, siendo una de ellas perfectamente diferenciada y autónoma la incompatibilidad, resulta que la prohibición de referencia sólo es aplicable cuando, en efecto, el puesto del funcionario interesado tiene asignado complemento específico por concreta incompatibilidad, lo que no ocurre en esta ocasión.

Así, esta tesis no se compadece con la literalidad, suficientemente clara, del precepto comentado, que habla de complementos específicos en general, sin excluir ninguno o referirse a alguno en concreto, siendo claro, por demás, que el legislador ya conocía en ese momento el concepto y procedencia de tales complementos al venir especificados en el artículo 23.3.b) de la Ley 30/84. Es más, ésta es la

interpretación que se acomoda perfectamente al entendimiento finalista de esta norma y a su inteligencia sistemática dentro del propio artículo 16 de la Ley 53/84 y de ésta en general. Lo que se confirma, a mayor abundamiento, por la reforma de ese precepto operada por la Ley 31/91, que no eliminó la prohibición de compatibilización por percepción de complemento específico por incompatibilidad, sino que la moduló en función de la cuantía de los complementos específicos a percibir. En definitiva, lo correcto es considerar que está sujeto a no poder serle reconocida compatibilidad alguna el personal que desempeñe puestos que comporten percepción de cualquier complemento específico o que ocupen puestos que tengan asignados ese complemento por cualquiera de los motivos legales para ello prevenidos.

Procede añadir que la opinión antes expresada está respaldada por diversos pronunciamientos sobre el particular del Tribunal Supremo. Así, las sentencias de 26 de marzo y 13 y 29 de junio de 1993 sostienen que el artículo 16.1, Ley 53/84 consagra una auténtica prohibición, por lo que su inteligencia o aplicación debe ser igualmente estricta y rigurosa para no desvirtuar la finalidad de la norma, de manera que, si se asigna a un puesto de trabajo un complemento específico por estimarlo pertinente el órgano competente, siempre de acuerdo con lo previsto en el artículo 23.3.b), Ley 30/84, entrará en juego esa prohibición con todo lo que comporta y cualquiera que fuese el otro puesto o actividad de que se trate.

En esta línea, y más directamente relacionado el argumento con la tesis que anteriormente se apuntó exponía un afectado en las actuaciones, las sentencias de 30 de noviembre de 1993 y 11 de marzo de 1994 señalan que el concepto legal de complemento específico es unívoco, aunque su asignación a un puesto de trabajo pueda proceder por diversos motivos, vectores o condiciones todas ellas contempladas legalmente y que pueden ser utilizadas conjunta o separadamente para efectuar esa asignación, de forma que cualquiera que fuesen las usadas al efecto, aún no incluyendo en ellas la incompatibilidad, su atribución al puesto genera ésta para que su ocupante que, por consiguiente, viene afectado por la prohibición que se estudia.

Sin embargo, pese a que, tras la entrada en vigor de la LRJAP-PAC, en estos momentos no habría duda de que al Acuerdo en cuya producción concurren las circunstancias expresadas le sería por ello aplicable lo establecido en el artículo

62.1.f) de aquélla y, por ende, sería procedente la declaración de nulidad del mismo, de acuerdo con el artículo 102 de dicha Ley, ocurre que esta norma no estaba en vigor en el año 1988 cuando se realizó el acto en cuestión, sino que lo estaba la recogida en el artículo 47.1, LPA, que, precisamente, no la previene. En realidad, al respecto sería aplicable el artículo 48.1, en relación con el 115, de la LPA, siendo anulable ese acto por manifiesta infracción, en el doble sentido ya indicado, del OJ al estar entonces en vigor la Ley 53/84, pero, en la práctica, tampoco en este supuesto podría lograrse algo efectivo en orden a erradicar aquél del mundo jurídico, pues el vigente y aplicable artículo 103, LRJAP-PAC, en sus apartados 1 o, en su caso, 4, no parece permitirlo.

## IV

1. A continuación, procede analizar si es aplicable en este caso el artículo 106, LRJAP-PAC, que reitera la norma del artículo 112, LAP casi miméticamente, de modo que, en todo caso y pese a que pudiera ser nulo de pleno derecho el Acuerdo que nos interesa, no cabría su declaración e incluso no podría siquiera ser ejercitada la correspondiente facultad revisora de la Administración Local actuante.

Precisamente, esta aplicabilidad con los efectos que comporta es aducida en las actuaciones por parte interesada, en orden a lograr el mantenimiento de la situación creada en su favor por el Acuerdo de compatibilización general, sosteniendo que, en efecto, por el transcurso del tiempo el ejercicio de la facultad revisora sería contrario al parecer a la buena fe de los afectados o, sin ser mencionado expresamente, a la equidad o a derechos consolidados.

A lo que la Propuesta a dictaminar se opone sosteniendo que, pese al tiempo transcurrido, al no existir notificación del Acuerdo de compatibilización, éste no ha surtido sus efectos, máxime cuando tampoco se ha dado cumplimiento a lo exigido en el artículo 18 de la Ley 53/84, y, por demás, la nulidad radical de un acto no desaparece por más tiempo que pase y, por eso, no es subsanable; argumentos que se repiten en mayor o menor medida para rechazar que la declaración de nulidad afecte a la equidad, la buena fe o los derechos de los afectados.

2. Pues bien, ante todo y no obstante lo que luego se expresará, ha de señalarse que no es correcta la argumentación que la Propuesta recoge para no atender la indicación del afectado. En este sentido, debe advertirse que la norma del artículo 106, LRJAP-PAC supone una prohibición a la Administración para actuar en este asunto, pero no ya para producir efectivamente una declaración de nulidad, sino para ejercer la facultad de revisión, tanto de actos supuestamente nulos como anulables. Y ello, aunque esté obligada legalmente a abrir el oportuno procedimiento y a proceder a su tramitación a solicitud de interesado, sin perjuicio de que pueda no existir resolución expresa en el plazo legalmente fijado para ello, habiéndose de entenderse entonces que la decisión es contraria a la revisión solicitada (cfr. artículos 102.1, 2 y 4, 103, 106 y 118.3, LRJAP-PAC).

Y es evidente que en este contexto nada tiene que ver el concepto de nulidad o la imposibilidad de subsanar, por el tiempo o por cualquier otro motivo, la invalidez del acto nulo, pues no es ello lo que discute y, precisamente, la limitación opera a pesar de la existencia de la nulidad. En todo caso, ya se ha razonado que, a los fines que importan, ha de considerarse notificado el reconocimiento de compatibilidad acordado y, por tanto, que éste surtió los efectos que le son propios, como la realidad y la misma actuación del Ayuntamiento confirman. Asimismo, es evidente la no aplicabilidad al caso del artículo 18, LRJAP-PAC, no sólo porque, pese a suponer la falta de inscripción en el Registro de Personal una indiscutible ilegalidad, con todo lo que esto ha de suponer en materia de personal y de subsiguiente exigencia de la responsabilidad correspondiente al órgano competente al respecto, aquélla no genera en esta ocasión efectos económicos en los afectados, sino porque la omisión en nada desvirtúa el hecho de que se conociera y, eventualmente, se utilizara el Acuerdo de compatibilidad.

3. Distinto es, en realidad, que el ejercicio de la revisión en este supuesto no genere perjuicios a los afectados o resulte contrario a la equidad, buena fe, derechos de los particulares o a las Leyes. Así, la imposibilidad legal de ejercicio de esa facultad revisora exige tanto que exista un supuesto previo, que aquí sería tan solo el transcurso del tiempo porque no puede hablarse de prescripción de acciones o de indecencia de alguna otra circunstancia cualificada o específica, como que esa existencia genere que dicho ejercicio, y no exactamente su resultado porque entonces difícilmente podría producirse revisión alguna, sea contrario a los conceptos antedichos.

Y en este caso, aparte de que no ha sido tanto el tiempo transcurrido y ello tiene, inevitablemente, consecuencias pertinentes, lo cierto es que el ejercicio de la facultad de revisión de oficio, con pretensión de declaración de nulidad del Acuerdo conocido, no es opuesto a la Ley vigente entonces o ahora, sino todo lo contrario, ni tampoco a derechos efectivos de particulares, que lógicamente no pueden ser los directamente conectados con el acto a revisar y han de nacer de otra fuente, ni a la equidad o a la buena fe, entendidas de modo integrado y no externo al OJ, de manera que no sean contradictorias con la ordenación aplicable o con los intereses de terceros o generales en juego.

A lo que puede añadirse, sin que ello obste a la exigibilidad de responsabilidad a los órganos actuantes que fuese legalmente procedente o a la aplicación de los efectos materiales que la declaración de nulidad del Acuerdo legalmente comporte, que tal declaración no parece que en la actualidad produzca perjuicio económico alguno en ninguno de los afectados, en cuanto personal del Ayuntamiento actuante, y que, desde luego, para nada impide que, cumplidas las exigencias y condiciones o requisitos contemplados en la Ley 53/84 al efecto, aquel pueda compatibilizar la prestación de sus servicios con alguna otra actividad pública o privada.

## V

Finalmente, ha de observarse que la argumentación del Dictamen yerra en relación con la razón que se aduce para fundamentar su conclusión de que es nulo radical el Acuerdo que nos interesa, además de ser impreciso e incorrecto en el tratamiento que hace de la cuestión referente a la eventual aplicabilidad o no al caso del artículo 106, LRJAP-PAC.

Así, particularmente, el acto de referencia es nulo en efecto, pero lo es por el motivo expuesto en este Voto Particular, en aplicación correcta de lo establecido en el artículo 47.1.c), LPA al supuesto que se analiza tal como realmente aconteció. Sin embargo, no lo es por el hecho de que se omitiera cierto informe en el procedimiento seguido, circunstancia que en el momento en que ocurrió tal acto no hubiera sido constitutiva de nulidad de pleno derecho de éste, sino de eventual anulabilidad, pues habría sido aplicable al caso el artículo 48, LPA y no el incorrectamente llamado por el Dictamen precepto arriba citado de esta Ley.

En este sentido, la omisión de un trámite o requisito en un procedimiento para realizar un determinado acto administrativo, aquí de declaración de compatibilidad de acuerdo con lo exigido al respecto en la Ley 53/84, requiere, para ser asimilado a la causa concreta del artículo 47.1.c), LPA recogida en primer lugar o a su equivalente de seguirse un procedimiento distinto al legalmente determinado al efecto, que sea de posible e ineludible realización y que sea esencial o determinante para la realización del acto del que se trate. Y es obvio que este no es el caso en esta ocasión.

No sólo porque el concreto aspecto de la percepción por el personal afectado de complemento específico no requería ser informado porque lo conocía perfectamente la Corporación Local actuante, sino porque, no sabiéndose que personas estaban concretamente interesadas en el asunto o, sobre todo, que actividades públicas o privadas se querían compatibilizar, difícilmente podría evacuarse un informe, especialmente el exigido en la Ley 53/84, sobre los puntos antedichos y, en fin, sobre la adecuación a Derecho de una compatibilidad o sobre la pertinencia jurídica de su declaración o autorización.

En realidad, ha de insistirse en que la aplicación aquí, desde luego procedente, del artículo 47.1.c), LPA, se debe a que se ha actuado sin observarse el procedimiento de compatibilidad, o los trámites que han de seguirse continuamente por el órgano administrativo actuante para decidir al respecto, contemplado en la Ley 53/84, vulnerándose con ello de pasada diversos preceptos reguladores de la materia de ésta y produciendo un acto contrario a Derecho, aunque estos añadidos no generasen en 1988 nulidad radical (cfr. artículo 48, LPA) y sin perjuicio de que el Pleno del Ayuntamiento respetase las reglas que ordenan el procedimiento general para tomar acuerdos de ese órgano colegiado. Circunstancia generadora de nulidad la arriba indicada que, por demás, se origina por una absolutamente inadecuada iniciación de la actuación de dicho Pleno en este específico asunto.

## CONCLUSIONES

1. A la vista del vigente Ordenamiento Jurídico aplicable en la materia, no es clara la competencia del Consejo Consultivo para intervenir, al menos con carácter



exclusivo y excluyente del Consejo de Estado, en la revisión de oficio actuada por la Administración Local o por cualquiera que no sea la autonómica.

2. Sin perjuicio de que procedimentalmente resultan aplicables al caso los correspondientes preceptos de la LRJAP-PAC, especialmente sus artículos 102 y, en su caso, 103, desde una perspectiva material le resulta de aplicación los artículos 47.1.c) y 48, LPA.

3. La Propuesta de Acuerdo dictaminado se ajusta a Derecho, en cuanto que cabe el ejercicio de la facultad de revisión que supone y, en particular, en cuanto que cabe la declaración de nulidad de pleno derecho del acto al que se refiere, pero sólo en los extremos y por las razones expresadas en este Voto Particular.