



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 8 5 / 1 9 9 8

La Laguna, a 3 de noviembre de 1998.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con la *Revisión de Oficio de las Ordenes de 7 de abril de 1997, por las que se desarrolla el proceso selectivo para la integración prevista en la disposición adicional vigesimoquinta de la Ley 5/1996, de 27 de diciembre, y se convocan pruebas selectivas para el acceso por promoción interna, a diversos cuerpos y escalas de funcionarios de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias (EXP. 78/1998 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El Excmo. Sr. Presidente del Gobierno interesa de este Consejo, al amparo de lo dispuesto en los arts. 10.6 de la Ley 4/1984, de 6 de julio, del Consejo Consultivo (LCC), en relación con el art. 103.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de la Administración Pública (LPAC), preceptivo Dictamen sobre la Propuesta de Resolución que pone fin al procedimiento de revisión de oficio que pretende anular la Orden de 7 de abril de 1997, por la que se desarrolla el proceso selectivo para la integración prevista en la disposición adicional vigesimoquinta de la Ley 5/1996, de 27 de diciembre, marginal 387; Orden de 7 de abril de 1997, por la que se convocan pruebas selectivas para el acceso, por promoción interna, al Cuerpo de Gestión, Escala de Gestión Financiera y Tributaria (Grupo B) de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias, marginal 391; Orden de 7 de abril de 1997, por la que se convocan pruebas selectivas para el acceso, por promoción interna, al Cuerpo de Gestión, Escala de Gestión General (Grupo B) de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias, marginal 390; Orden de 7 de abril de 1997, por la

* **PONENTE:** Sr. Yanes Herreros.

que se convocan pruebas selectivas para el acceso, por promoción interna, al Cuerpo Administrativo (Grupo C) de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias, marginal 389; y Orden de 7 de abril de 1997, por la que se convocan pruebas selectivas para el acceso, por promoción interna, al Cuerpo Auxiliar (Grupo D) de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias, marginal 388 (B.O.C. nº 45, de 8 de abril).

2. En ejercicio de la potestad que se le atribuye a los órganos administrativos de la Comunidad Autónoma (artículo 34, letra a, de la Ley 14/1990, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias), se pretende la Revisión de Oficio de la Orden de Integración y de las de Promoción Interna de 7 de abril de 1997, de conformidad a las normas de procedimiento de revisión de los actos administrativos (título séptimo, LPAC), considerando la Propuesta de Resolución que "la cualidad de la infracción y las circunstancias que concurren en los actos administrativos revisados (...) encajan entre los supuestos de revisión de oficio de los actos anulables previstos en el artículo 103.1 LPAC".

Esta invocación al artículo 103.1 implica que concurren los requisitos al efecto establecidos. En relación al requisito a) considera dicha Propuesta que los actos a revisar infringen gravemente normas de rango legal o reglamentario, o cualquier infracción del Ordenamiento jurídico (art. 63.1 LPAC) no previstos en los supuestos de nulidad de pleno Derecho (art. 62.1 LPAC).

3. La Propuesta a dictaminar se presenta como una medida inscrita en el marco de la política de la Comunidad Autónoma en materia de Promoción Interna de los Funcionarios públicos a su servicio. Política diseñada por la Ley 8/1998, que en su artículo único dispone la derogación de la disposición adicional 25 de la Ley 5/1996, de 27 de diciembre, y en su disposición adicional habilita al Gobierno para, mediante Decreto, adoptar las medidas coyunturales en un Plan de Empleo específico "que viabilice el derecho a la promoción interna de los Funcionarios Públicos". Al respecto se afirma que la revisión pretendida condiciona el cumplimiento de la citada Ley. La consideración jurídica segunda de la Propuesta no puede ser más expresiva al respecto: "(...) pero es conveniente resaltar que su cumplimiento (el de la Ley) sólo puede llevarse a cabo tras la anulación de las convocatorias en cuestión (...)", "(...) puesto que de mantenerse en vigor la citada Orden (la de Integración) haría imposible poder dar cumplimiento al contenido de lo dispuesto en la Ley (...)".

Esta afirmación supone alterar la ordenación constitucional-estatutaria del sistema de fuentes del Ordenamiento Jurídico de la Comunidad Autónoma, que no condiciona a la anulación o revocación de una Orden el cumplimiento de una Ley autonómica. Cuestión distinta es que la ejecución del Plan a establecer por el Decreto previsto en la Ley 8/1998 pudiera requerir la de las Órdenes que se pretende revisar.

II

En cuanto a los aspectos formales, el procedimiento revisor es merecedor de reparo debido a que no se ha notificado personalmente a los interesados la iniciación del procedimiento de revisión de oficio, ni se ha dado trámite de audiencia en el momento procedimental oportuno ni, en fin, se ha notificado personalmente la apertura de tal trámite.

En efecto, como se ha señalado, mediante la revisión de las referidas órdenes se pretende la declaración de nulidad de la integración y del proceso de promoción interna con los efectos inherentes, cuyos destinatarios afectados, conforme al art. 31.1, b) LPAC, tienen el carácter de interesados en el procedimiento de revisión.

Estos interesados están perfectamente identificados por participar en la integración y la promoción interna, por lo que no es aplicable el art. 59.4 LPAC y, en consecuencia, el acto acordando la iniciación del procedimiento de revisión se les debió haber notificado conforme a lo prescrito por los arts. 58.1 y 2 y 59.1 LPAC.

No se puede sostener que es superflua la notificación, puesto que se publicó en el B.O.C. nº 100, de 17 de agosto de 1998, de la OD de 14 de julio de 1998 por la que se resolvió iniciar este procedimiento; y que esa publicación era lo procedente porque, conforme al art. 31.1, c) LPAC, también tienen la consideración de interesados todos aquéllos que se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído Resolución definitiva, cuyos intereses legítimos puedan resultar afectados por la Resolución; y por ello bastaba, según el art. 59.5, a) LPAC, la publicación de la referida OD. Y no se puede afirmar porque todos esos otros interesados no son una pluralidad indeterminada, sino absolutamente determinada en número e identidad, porque está constituida por todos los admitidos. En todo caso, en aquellos procedimientos en que existen interesados determinados y una pluralidad

indeterminada de interesados, la publicación respecto a éstos no sustituye la notificación a los primeros, sino que es adicional, como se desprende del segundo inciso del art. 59.5, a) LPAC.

Tampoco la publicación de esa OD se justifica en el art. 59.5, b) LPAC porque, dada la finalidad y función del procedimiento de revisión de oficio, no cabe calificarlo de procedimiento selectivo o de concurrencia competitiva. El procedimiento de revisión es distinto y autónomo de aquél que alumbró el acto que constituye su objeto y las reglas para la notificación de los actos que en su seno se dicten son las generales, y no se pueden excepcionar por el hecho de que el acto a revisar haya sido dictado en un procedimiento de los citados en el art. 59.5, b) LPAC.

Además, como se expresó anteriormente, tampoco se ha procedido a dar el preceptivo trámite de audiencia a los interesados ni en el momento procedimental oportuno, ni notificado legalmente.

En efecto, el procedimiento de revisión se inició con la OD que, en el tercer apartado de su parte dispositiva, emplazaba a quienes pudieran resultar interesados en la instrucción del expediente de revisión para que, en el plazo de los quince días siguientes a la publicación de la Orden en el Boletín Oficial de Canarias, alegasen y presentasen los documentos y justificaciones que considerasen pertinente.

Se debe partir de que son dos derechos distintos el de realizar alegaciones en cualquier momento del procedimiento (art. 79.1 LPAC) y el de tener acceso al expediente una vez instruido el procedimiento y realizar alegaciones en el momento anterior a la formulación de la propuesta de resolución (art. 84. 1 LPAC).

La correcta realización del trámite del art. 84.1 LPAC exige: 1º) Una resolución que, por considerarse concluida la instrucción del procedimiento, acuerde la apertura del trámite de audiencia; ponga de manifiesto a los interesados las actuaciones completas -salvo la excepción del art. 84.1 *in fine* LPAC-, para lo cual basta que se les señale la dependencia donde podrán examinarlas directamente; y fije, dentro de los límites del art. 84.2 LPAC, el plazo para que los interesados aleguen y presenten los documentos y justificaciones que estimen pertinentes. 2º) La notificación de dicha resolución a todos los interesados.

El emplazamiento que efectuó la resolución de iniciación del procedimiento de revisión para que, quienes pudieran resultar interesados, realizaran alegaciones y

presentaran documentos y justificaciones, no supone el cumplimiento del trámite del art. 84. 1 LPAC porque: a) no se realiza cuando ya está instruido el procedimiento, sino a su inicio; b) no se ponen de manifiesto a los interesados las actuaciones completas en consideración a las cuales se formula la propuesta de resolución y que están constituidas por el expediente del procedimiento selectivo y de las actuaciones originadas en el curso del procedimiento de revisión; y finalmente, c), porque no se ha notificado personalmente, en los términos razonados anteriormente, a los interesados.

A mayor abundamiento, que ese trámite no es el de audiencia ya fue puesto de manifiesto por la Letrada de los Servicios Jurídicos, que en su informe de 15 de abril de 1998 advertía de su omisión, vicio formal que no se subsana por la certificación del Jefe de Servicio de Personal Funcionario de la DGFP pues en ella se hace referencia al trámite dado en la misma OD de inicio del procedimiento revisor, trámite que, como se ha expuesto, no se puede asimilar con el establecido en el art. 84.1 LPAC.

De todo lo cual resulta que la omisión de ese trámite esencial del procedimiento podría causar indefensión real y efectiva a los interesados, no sólo formal o aparente, por lo que sería procedente dar efectivo cumplimiento al mismo.

III

1. La disposición adicional 25 de la Ley 5/1996 afirma que establece "un mecanismo extraordinario de promoción a los cuerpos Administrativos y de Gestión", para paliar "el desequilibrio estructural de la pirámide organizativa de la Administración autónoma", tal como se indica en la consideración jurídica primera de la Propuesta de Revisión.

La ejecución de su mandato mediante la Orden de 7 de abril de 1997, BOC nº 45, de 8 de abril, marginal 387, se anudó a la convocatoria, por Órdenes también de 7 de abril de 1997, publicadas con los marginales 388, 389, 390 y 391, de "pruebas selectivas para el acceso por promoción interna a los Cuerpos Auxiliar, Administrativo y de Gestión (...) como procedimiento de promoción para aquellos Funcionarios que no cumplieran los requisitos para acogerse a la disposición adicional 25", como se expresa en el antecedente segundo de la Propuesta de Revisión.

La impugnación en vía contencioso-administrativa de la Orden de desarrollo de la disposición adicional 25ª posibilitó con posterioridad la decisión adoptada por el Tribunal de ese orden, su suspensión, así como de dos de las Órdenes de promoción interna, suspensión que fue luego dispuesta también en otro procedimiento respecto a una tercera Orden, la de Promoción Interna del Cuerpo Administrativo (tercer antecedente de la Propuesta de Revisión). Esta circunstancia, según explica la Propuesta de Resolución, llevaba aparejada "la paralización de la política autonómica en materia de recursos humanos" y "de la legítima acción del Gobierno en el establecimiento de medidas que eliminen las diferencias apreciadas en la organización del personal al servicio de la Administración autónoma" (consideración jurídica primera, segundo párrafo).

Precisamente, para evitar la indicada situación se aprueba la Ley 8/1998, que deroga la disposición adicional 25ª en su artículo único.

2. Las circunstancias que rodean a la disposición adicional 25ª explican su papel determinante en el asunto que plantea la Propuesta de Revisión, objeto del presente Dictamen. Es de señalar al respecto que la Propuesta parece reducir la relevancia de la disposición al dato histórico de su derogación. En este sentido, se sobreentiende que la derogación no arrastra a la de la Orden que la ejecuta -cabría sostener que es así porque la Orden no es "norma" incompatible, que se oponga o contradiga a la Ley 8/1998 (artículo único, segundo párrafo)- y que, consecuentemente, la Orden desprovista de la cobertura que para su validez le aportaba la disposición derogada, puede ser contrastada con algún precepto legal al que pudiera contradecir. Lo que, precisamente, se entiende que ocurre en el precedente procedimiento de Revisión.

3. Pero esta simplificación es objetable porque, como seguidamente razonaremos, un pronunciamiento sobre la Revisión de la Orden de Integración no puede hacer abstracción de cuestiones relativas a la propia disposición adicional 25ª - carácter de su mandato, validez y vigencia no obstante su impugnación ante el Tribunal Constitucional- o a la de su relación con la Orden que la ejecuta.

La disposición adicional 25ª es un mandato de integración en Grupo superior de Funcionarios que reúnan los requisitos que al efecto se establecen. No contiene un mandato que sería susceptible de aplicación reiterada en el tiempo, al tener como objeto supuestos de hecho definidos objetiva y concretamente.

Dispone, pues, la disposición adicional 25ª una medida de integración *ope legis* cuyos destinatarios son los Funcionarios públicos que reúnan determinadas condiciones. Una integración en Cuerpo de Grupo superior condicionada a la concurrencia de dos requisitos sobre titulación y antigüedad en el Cuerpo de procedencia y otro de idoneidad o capacitación. Efecto este que no permite calificar a la medida legal dispuesta como de promoción interna. La integración ciertamente tiene el mismo efecto que ésta; pero esta identidad en la vigente configuración de ambas figuras no implica, como parece se asume en la propuesta de revisión, que sean especies de un mismo género.

Este tercer requisito -previsto en la letra c)- consiste en la realización de "un curso selectivo de formación". Este concepto, se ha de resaltar, no puede ser identificado o asimilado al de "pruebas selectivas para el acceso a la Función Pública o para la Promoción Interna de Funcionarios Públicos". A este respecto, es significativa la distinción que, entre pruebas selectivas y cursos selectivos, establece el artículo 24, apartados 1 y 2, del Reglamento General de Ingreso, aprobado por RD 364/1995, de 10 de marzo. Para éste, es evidente que esas figuras jurídicas regulan dos supuestos de hecho distintos, uno de acceso a la Función Pública o de Promoción Interna para "aspirantes" a Funcionarios o a Funcionarios de Grupo superior; otro, de formación, para quienes ya han superado las pruebas selectivas.

4. En la Orden de 7 de abril, BOC nº 45, de 8 de abril, marginal 387, se dice -vid. apartado 2º antecedentes de la Propuesta de revisión- que "viene a desarrollar" la disposición adicional 25. Expresión ésta atécnica en cuanto su emisión responde al deber de la Administración de dictar el acto necesario para poder acreditarse la concurrencia del requisito de la letra c) de esa disposición. Asimismo, en su motivación se señala como fundamento el art. 22 de la Ley 30/1984 que, aunque regulador del fomento de la promoción interna, se declara aplicable también "a los funcionarios que accedan por integración a otros cuerpos o escalas del mismo grupo o de grupo superior de acuerdo con lo previsto en esta Ley".

La parte dispositiva de la Orden contiene 5 apartados que tratan, respectivamente, de la convocatoria (primero), bases (segundo y tercero), concurrencia con los procesos selectivos de promoción interna (cuarto) y fecha de su conclusión (quinto). De su lectura se desprende una interpretación del requisito de la

letra c) de la disposición adicional 25 -"realizar un curso selectivo de formación sobre las materias específicas del cuerpo en el que pretenden integrarse", en el sentido de disponer la celebración de procesos selectivos de integración.

Más expresivo al respecto no puede ser el apartado primero que dispone la convocatoria de los "aspirantes" -como participantes en unas pruebas selectivas de acceso a la Función Pública o Promoción Interna- interesados en el "proceso de integración previsto en la disposición adicional 25ª, para la realización del curso selectivo". También lo son los apartados segundo y tercero que se refieren literalmente a sus respectivos "procesos selectivos" de integración.

Especial relevancia, de acuerdo con esta interpretación de la previsión legal que se ejecuta, tiene el apartado cuarto que dispone la vinculación material y formal entre la convocatoria de integración y las de Promoción Interna dispuesta en las otras Órdenes de 7 de abril (segundo antecedente, *in fine*). Establece este apartado la celebración paralela de los "procesos selectivos de integración", derivados en la disposición adicional 25ª, con los de Promoción Interna, convocados por las indicadas Órdenes para "aquellos Funcionarios que no cumplieran los requisitos para acogerse a la disposición adicional 25ª" (*ibidem*). Los procesos deben desarrollarse simultáneamente y se prohíbe la participación en los dos tipos de procesos.

La conexión entre las convocatorias de unos y otros procesos selectivos y las indicadas reglas sobre la participación de los "aspirantes" presupone que son homogéneos; es decir, procesos, por así decirlo, del mismo género -selectivo que se materializa en pruebas selectivas-, pero de distinta especie, Integración -excepcional- y Promoción Interna -ordinaria-.

Ahora bien, esta interpretación no puede ser asumida por cuanto altera sustancialmente el mandato de la disposición adicional 25ª respecto del requisito de la letra c). En efecto, con este requisito no se dispone un proceso selectivo de integración asimilable a uno de Promoción Interna. Se dispone simplemente que para hacer efectiva la Integración -declarada *ope legis*- se realice un curso selectivo de formación y no de pruebas selectivas. Para dar cumplimiento a la Ley lo que se precisa no es convocar un proceso selectivo, sino realizar un curso selectivo como medio, no de integración o "Promoción interna excepcional", sino de acreditación de la posesión de un determinado requisito. Se convoca, pues, no para la participación en un proceso selectivo que tiene como finalidad la integración de Funcionarios que

aspiran a ascender a Cuerpos o Escalas de un Grupo superior, sino para permitirles a Funcionarios integrados *ope legis* adquirir la posesión de una de las condiciones establecidas.

5. La Ley 8/1998, que se dicta para afrontar la situación resultante de la acogida no pacífica de "este mecanismo extraordinario de Promoción, que contemplaba un procedimiento singular de integración para los Funcionarios que cumplieran determinadas condiciones" (primera consideración jurídica, segundo párrafo, de la Propuesta de Revisión), dispone en su artículo único la derogación de la disposición adicional 25ª.

Podría sostenerse, de acuerdo con lo expresado anteriormente en el apartado 3, que la privación de eficacia del mandato concreto, singular e irrepetible contenido en la disposición adicional 25ª afecta asimismo a todos los actos administrativos dictados para su ejecución. Esa disposición ha sido derogada, no tiene eficacia ultra activa. El artículo único de la Ley 8/1998, tiene como efecto, pues, la revocación de la medida singular dispuesta en la disposición adicional derogada y, en consecuencia, la de todos los actos dictados en su ejecución. Si el mandato que contenía engendraba expectativas jurídicas, éstas desaparecen y, por ende, carecen de eficacia los actos jurídicos dirigidos a que esas expectativas se concreten en derechos.

Así parece que lo ha entendido el legislador al expresar su propósito de "depurar el sistema jurídico en favor de otra norma" y disponer, además de la derogación, la adopción por el Gobierno de medidas conyunturales "mediante un Plan de Empleo específico que viabilice el derecho a la Promoción interna de los Funcionarios Públicos" (disposición adicional única).

La asunción de este punto de vista permite afirmar que lo procedente es la ejecución del mandato contenido en la Ley 8/1998, que no encuentra obstáculos en una Orden dictada en base a un mandato legal singular privado de eficacia pues sigue su suerte.

6. Ya indicamos anteriormente que en la Propuesta de Revisión se opera con una interpretación simplista de los efectos de la derogación de la disposición adicional 25ª por la Ley 8/1998. La derogación no es una simple medida que despeja el camino

para resolver la situación planteada ante las impugnaciones de la Orden de Integración y que permite eliminar el obstáculo que representa mediante su revisión de oficio. Tiene unas consecuencias que no pueden ser pasadas por alto; como la referida en el anterior apartado.

Otra consecuencia más evidente cabe extraerla del dato cierto de que el artículo único de la Ley 8/1998 no tiene eficacia retroactiva. Es decir, que la derogación sólo tiene efectos *ex nunc*, pro futuro. De ahí que la pérdida de eficacia de la disposición adicional 25ª no conlleve su invalidez. Su validez permanece hasta tanto, por Sentencia que resuelva el Recurso de Inconstitucionalidad presentado por el Defensor del Pueblo y la Cuestión de Inconstitucionalidad de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, se declare su inconstitucionalidad.

Por otra parte, lo cierto es que la Orden de Integración se dictó en ejecución de la disposición adicional 25ª cuando, además de válida, era eficaz. Su derogación posterior no puede afectar ni a su validez ni a su eficacia, extremo éste que no puede desconocerse como hace la Propuesta de Resolución. La Orden de Integración "desarrolló" la disposición adicional 25ª, produjo unos efectos y su validez permanece mientras no sea anulado el precepto que habilitó su legítima producción. Su derogación, por tanto, no permite que sea contrastada con otro precepto legal a efectos de una declaración de nulidad, como se pretende en la propuesta de resolución. Precepto este -el artículo 22 de la ley 30/1984- que se cita paradójicamente como fundamento normativo complementario en la Orden de Integración.

IV

1. La anulabilidad de la Orden de Integración se fundamenta en la infracción del artículo 22 de la Ley 30/1984, cuyo carácter básico la hace aplicable al conjunto de las Administraciones Públicas, tanto para los supuestos de Promoción Interna como de Integración. También, de modo complementario, se fundamenta en la infracción del artículo 29 de la Ley territorial 2/1987, que, a diferencia de la anterior, no extiende su aplicación a los supuestos de integración.

Se señala como vicio determinante de la anulabilidad el que se exija "un requisito nuevo y distinto a los previstos en dichos preceptos, que los participantes

gozaran de la condición de Funcionario de la Comunidad Autónoma de Canarias, en la fecha de la entrada en vigor de la Ley 2/1987, de 30 de marzo". La inclusión de este requisito, se afirma, contraviene el principio de igualdad que hace a la Orden "discriminatoria respecto de aquellos funcionarios que, cumpliendo las condiciones legalmente previstas, son excluidos del proceso por no contar con ese específico requisito de antigüedad".

Admitiendo, en su caso, la plena aplicabilidad del artículo 22 de la Ley 30/1984 al proceso selectivo de integración convocado por la Orden que se pretende revisar, y que además ese artículo no permite sobrepasar el fijado límite de antigüedad, ciertamente parece fuera de toda duda la procedencia de una Revisión de Oficio de la Orden de Integración.

Ahora bien, a la vista del vicio determinante de la infracción, la revisión debe fundarse no en el artículo 103.1 sino en el 102.1 LPAC. Si el requisito dispuesto en la Orden de Integración resulta que es discriminatorio en cuanto contraviene el principio de igualdad, habrá que concluir que lesiona el contenido esencial del derecho del artículo 23.2, CE. Sí procedería, pues, la revisión, pero por la causa de nulidad de Pleno Derecho prevista en el artículo 62.1.a) LPAC.

Es más, así lo entendió la Orden de 4 de agosto de 1998, de inicio del procedimiento de revisión de oficio de las Órdenes de 7 de abril de 1997, pues en su Consideración Jurídica Segunda señala como el primer vicio de invalidez: "Vulneración del derecho de igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos de acuerdo con los principios de mérito y capacidad (artículo 23.2 en relación con el 103 de la Constitución Española) en la medida en que el proceso selectivo pueda *resultar discriminatorio respecto de aquellos funcionarios que son excluidos del proceso por no cumplir el requisito de tener la condición de tal a la fecha de entrada en vigor de la Ley 2/1987, de 30 de marzo*, y que, asimismo, este requisito de antigüedad no puede ser referible a los principios de mérito y capacidad previstos en la Constitución".

En consecuencia, no tiene explicación que la Propuesta de Orden resolutoria de la revisión, sometida a Dictamen, recoja en el párrafo último de su Consideración Jurídica Segunda el mismo destacado párrafo sobre la discriminación de la Orden que incoa la revisión de oficio y se fundamente en la anulabilidad de la Orden de

integración y no en la nulidad absoluta del artículo 62.1,a) LPAC, puesto que esa discriminación lesiona el contenido esencial de un derecho susceptible de amparo constitucional. Por tanto, la revisión de oficio procedente sería, en su caso, la del artículo 102.1 LPAC.

2. La Propuesta de Revisión se extiende asimismo a las Ordenes de Promoción Interna. Como fundamento de su anulabilidad se alega la conexión formal y material de la Orden de Integración con aquéllas (consideración jurídica tercera). Esta fundamentación recoge el razonamiento en que se basó la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife del Tribunal Superior de Justicia en su Auto de 16 de mayo de 1997.

La no referencia explícita al precepto en que fundar la infracción incumple la exigencia de los artículos 62 ó 63 LPAC. Obviamente, el único parámetro de enjuiciamiento de las Órdenes sería el artículo 29 de la Ley 2/1987, al que, sin duda alguna, se ajusta.

Es cierto que, dada la simultaneidad de la celebración de las pruebas selectivas y la exigida opción para participar en las Convocatorias de los respectivos procesos, la Revisión de la Orden de Integración tiene como consecuencia, por una parte, la imposibilidad práctica del cumplimiento de las Órdenes de Promoción y, por otra, un perjuicio para los Funcionarios que, teniendo derecho legal a participar en los procesos de Promoción interna, optaron por el de Integración. Ello podría servir de justificación para una Revisión por extensión de las Órdenes de Promoción Interna. Éstas seguirían la misma suerte que la de Integración, a pesar de que han sido dictadas en el marco del régimen ordinario de la Función Pública autonómica.

Esta explicación, asumible de acuerdo con un punto de vista pragmático, a tener en cuenta siempre en la solución de los problemas jurídicos, presupone, no obstante, una cuestionable prevalencia de las decisiones administrativas en el marco del Ordenamiento jurídico de la Comunidad Autónoma.

Por otra parte, la Revisión por extensión que se pretende, no puede pasarse por alto, implica desconocer el derecho de aquellos Funcionarios que en base a las convocatorias de las correspondientes Órdenes optaron por participar en las pruebas selectivas de Promoción Interna.

Por último, no procede, en ningún caso, la anulación de una de las Órdenes -la correspondiente al marginal 388, por la que se convocan pruebas selectivas para el acceso, por promoción interna, al Cuerpo Auxiliar (Grupo D) de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias- que no ha sido impugnada ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa ni, consecuentemente, suspendida y que no depende de la validez y eficacia de la Orden de integración.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Orden resolutoria de la revisión de oficio no es conforme a Derecho porque:

1º. La Orden de 7 de abril de 1997 sobre integración de personal funcionario no responde a los parámetros legales establecidos para el procedimiento de revisión de oficio, según lo razonado en el Fundamento III, apartados 5 y 6.

2º. En todo caso, la tramitación del procedimiento se observan defectos procedimentales señalados en el Fundamento II que imponen la retroacción de las actuaciones para su subsanación por causar indefensión a los interesados.

3º. La Propuesta es asimismo inadecuada al fundamentar la revisión en la anulabilidad de la Orden de integración (art. 103 LPAC), y no en la nulidad de pleno Derecho (art. 102 LPAC), según se razona en el Fundamento IV.1

4º. La revisión por anulabilidad de las Órdenes de 7 de abril de 1997 sobre promoción interna de personal carece de precepto legal o reglamentario que las fundamente, no pudiendo afectar, en ningún caso, a la Orden de 7 de abril de 1997, por la que se convocan pruebas selectivas para el acceso, por promoción interna, al Cuerpo Auxiliar (Grupo D) de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias (marginal 388), según se argumenta en el Fundamento IV.2.