



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 140/2005

(Sección 2ª)

La Laguna, a 11 de mayo de 2005.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Economía y Hacienda en relación con la *revisión de oficio de la Resolución de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía y Hacienda, de 27 de septiembre de 2001, por la que se reconoce el quinto trienio a A.G.C., así como de las Resoluciones tácitas de dicho Centro Directivo, por las que se reconoce el tercero y cuarto trienios (EXP. 139/2005 RO)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Economía y Hacienda el 28 de abril de 2005, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de revisión de oficio dirigido a declarar la nulidad de la Resolución de 27 de septiembre de 2001, por la que se reconoce el quinto trienio, así como las Resoluciones tácitas de reconocimiento del tercer y cuarto trienios, a un trabajador de la citada Consejería.

La legitimación del Consejero para solicitar el Dictamen, su carácter preceptivo y habilitante de la Resolución propuesta y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, en relación el primer precepto con el art. 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

2. La revisión instada se fundamenta en el art. 62.1.f) LRJAP-PAC, al considerar que con el acto que se pretende revisar se adquirieron, en contra del Ordenamiento

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

jurídico, facultades o derechos, careciéndose de los requisitos esenciales para su adquisición.

II

El presente procedimiento de revisión de oficio fue iniciado el 19 de enero de 2005, mediante la pertinente Orden del Consejero de Economía y Hacienda. De conformidad con lo previsto en el art. 102.5 LRJAP-PAC, cuando el procedimiento de revisión se hubiese iniciado de oficio, como es el caso, el transcurso del plazo de tres meses desde su inicio sin dictarse Resolución producirá la caducidad del mismo.

A este respecto, en sus Dictámenes emitidos (entre otros, 113/2001, 12/2002, 120/2003 y 218/2004), este Organismo ha entendido, con carácter general, que el aludido efecto se produce inmediatamente por el transcurso del plazo mencionado en el precepto citado porque así se deduce de la dicción del mismo y porque ello es acorde con su finalidad, particularmente por tratarse de una revisión que se inicia a instancia de la propia Administración.

Por lo demás, como también se ha sostenido en los citados Dictámenes, no consta en el expediente que formaliza el procedimiento seguido que su Instructor haya instado la suspensión al solicitar el Dictamen. Pero, aunque ello se hubiese producido, considerando aplicable el art. 42.5.c) LRJAP-PAC, no tendría el efecto pretendido por lo expuesto anteriormente y porque este Organismo, no siendo un órgano administrativo, emite una opinión que no es un informe propiamente determinante del contenido de la Resolución y, sobre todo, porque no aparece en la fase instructora del procedimiento, antes de redactarse la Propuesta de Resolución, sino después, culminada dicha fase (arts. 78, 82 y 83 LRJAP-PAC).

No obstante, y a reserva de lo que se indicará en el siguiente Fundamento de este Dictamen, la eventual declaración de caducidad no impide el ulterior ejercicio de la facultad revisora de la Administración, iniciando nuevo procedimiento de revisión respecto al mismo acto cuya nulidad se pretendía mediante el caducado (art. 92.3 LRJAP-PAC).

En estos casos, el nuevo procedimiento que en su caso se inicie ha de cumplir los trámites legal y reglamentariamente establecidos, entre los que destaca, especialmente, el trámite de audiencia, lo que se pone de manifiesto dado que,

como consta en el informe del Servicio Jurídico, no se otorgó tal trámite al interesado.

III

1. El presente procedimiento, sin perjuicio de la aludida caducidad que se ha producido por el transcurso del plazo de tres meses desde su inicio sin haberse notificado su Resolución, plantea una objeción de fondo acerca de la conformidad a Derecho de su iniciación si se tiene en cuenta que se pretende declarar la nulidad de unas Resoluciones de reconocimiento de trienios a una persona ligada a la Administración autonómica por una relación jurídico-laboral. Una vez establecidas, las relaciones laborales de una Administración pública vienen sujetas a la normativa laboral, lo que a su vez implica que las incidencias que de la misma puedan surgir se encuentran sometidas a la Jurisdicción laboral [arts. 2 y 3 del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril (TR-LPL) y 1.3 del Estatuto de los Trabajadores]. No acontece sin embargo lo mismo con todas las fases previas a tal contratación laboral, referidas a la decisión administrativa de contratación y selección del contratado, que revisten el carácter de actos administrativos sometidos al Derecho Administrativo y residenciables por tanto ante la Jurisdicción contencioso-administrativa [arts. 9.4 LOPJ; 1 LJCA; 3.1.c) y 3.2 TR-LPL].

Por otra parte, debe tenerse también en cuenta que el procedimiento de revisión de oficio regulado en la LRJAP-PAC se dirige a la declaración de nulidad de los actos administrativos, tal como expresamente se contempla en el art. 102.1 de tal Ley. Ello impide que puedan declararse nulos a través de este procedimiento actos de las Administraciones públicas no sujetos al Derecho Administrativo. El citado precepto está refiriéndose, pues, a los actos administrativos en sentido estricto, es decir, actos dictados por la Administración sujetos al Derecho Administrativo.

2. En este sentido se ha pronunciado este Consejo en su Dictamen 130/2004, en el que se concluyó en la improcedencia de la tramitación de la declaración de nulidad vía revisión de oficio precisamente en relación con el reconocimiento de prestación de servicios por personal laboral fijo.

En el mismo sentido, el Consejo de Estado en su Dictamen 701/1991 señala que la competencia de los órganos jurisdiccionales del orden social en relación con el

contrato de trabajo conlleva la inaplicación del procedimiento de revisión de oficio con fundamento precisamente en que "la revisión de oficio en vía administrativa del acto declarativo de derechos (...) aparece en principio configurada (...) como remedio correlativo y sustitutivo de la impugnación de la Jurisdicción contencioso-administrativa, sin perjuicio de que la revisión administrativa operada sea susceptible de ulterior recurso jurisdiccional. Este planteamiento no se da en estos términos en el supuesto que se examina, pues, en caso de ser admitido, se superpondría una revisión de oficio en vía administrativa, que abriría su propia perspectiva jurisdiccional con un control por los Juzgados y Tribunales del orden jurisdiccional social."

3. En el presente procedimiento se pretende, como ya se ha señalado, declarar la nulidad del reconocimiento de trienios a personal contratado. No se trata por tanto de actos que puedan localizarse en la fase previa a la contratación laboral (decisión administrativa de contratación y selección del contratado) y que, al estar sometida al Derecho Administrativo, resulte jurídicamente viable la tramitación y resolución de un procedimiento de revisión de oficio. Por el contrario, tales Resoluciones afectan a la relación jurídico-laboral ya instaurada y regida por ello por las normas propias del Derecho Laboral, como de hecho se reconoce en la Propuesta de Resolución culminatoria del expediente al fundamentar la nulidad en la vulneración de lo previsto en el Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Comunidad Autónoma. Las citadas Resoluciones no constituyen, pues, actos administrativos, sino actos materialmente de contenido laboral, lo que veda el recurso al procedimiento de revisión de oficio para declarar su nulidad.

C O N C L U S I Ó N

Como se expone en el Fundamento III, consideramos que no es conforme a Derecho la iniciación y tramitación de un procedimiento de revisión de oficio para declarar la nulidad de las Resoluciones de reconocimiento de antigüedad en la prestación de servicios del personal laboral de la Comunidad Autónoma de Canarias. Independientemente de ello, el procedimiento iniciado caducó antes de la fecha de solicitud del Dictamen.