



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 3 / 2 0 1 3

(Sección 1ª)

La Laguna, a 19 de febrero de 2013.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Rector Magnífico de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la revisión de oficio del Acuerdo de 27 de febrero de 2012 del Pleno del Consejo Social de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria por el que se estimó el recurso de reposición de E.M.S.R., que modifica el Acuerdo de 22 de diciembre de 2011, concediendo a la interesada los complementos retributivos por méritos docentes y servicios institucionales solicitados (EXP. 41/2013 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Rector de la Universidad de las Palmas de Gran Canaria, es la propuesta de resolución formulada en un procedimiento de revisión de oficio tramitado por dicha Universidad.

2. La legitimación del Excmo. Rector para solicitar el Dictamen, su preceptividad y la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de su Ley reguladora, en relación el primer precepto con el art. 102.1, de carácter básico de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común, LRJAP-PAC. Este último precepto le confiere al Dictamen carácter habilitante, si fuere favorable, u obstativo, si desfavorable, de la declaración de nulidad del acto administrativo del que se trata, utilizando como fundamento para aplicarla el artículo 62.1.f) LRJAP-PAC.

3. El procedimiento se inicio de oficio el 26 de noviembre de 2012, fecha de la resolución que lo acordó; en consecuencia, conforme al art. 102.5 LPAC, la resolución

* **PONENTE:** Sr. Fajardo Spínola.

debe dictarse antes del 26 de febrero de 2013, si se quiere evitar la caducidad del presente procedimiento.

4. En el análisis a efectuar es de aplicación la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC); Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, Ley de Universidades; Decreto 140/2002, de 7 de octubre, sobre régimen de personal docente e investigador contratado y sobre complementos retributivos sobre el profesorado de las Universidades Canarias; Decreto 30/2003, de 10 de marzo, por el que se aprueban los nuevos Estatutos de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria; y además, específicamente, el artículo 27.10 de la Constitución Española.

II

1. Antes de entrar a analizar el grado de adecuación jurídica de la Propuesta que se ha sometido a la consideración de este Consejo, se hace preciso efectuar un relato de los hechos que han determinado la necesidad de incoar el procedimiento revisor del que trae causa la solicitud de Dictamen. Así, los antecedentes de hecho, tal como resultan del expediente y recoge la Propuesta de Resolución, son los siguientes:

1. Acuerdo del Pleno del Consejo Social de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria (ULPGC), de 22 de diciembre de 2011, mediante el que se decide no asignar a la solicitante los complementos retributivos propuestos por el Consejo de Gobierno de la citada Universidad tras la evaluación de los méritos de la interesada por la Agencia Canaria de Evaluación de la Calidad y Acreditación Universitaria (ACECAU).

2. La interesada interpone recurso de reposición contra el citado Acuerdo de 22 de diciembre de 2011. El Pleno del Consejo Social de la ULPGC resuelve, en fecha 27 de febrero de 2012, en sentido estimativo, concediendo a la misma los complementos retributivos por méritos docentes y servicios institucionales conforme a lo evaluado por la ACECAU. La citada resolución se adoptó con base, entre otros, en el informe emitido por el entonces Director de la ACECAU, favorable a la percepción por los Ayudantes de los complementos retributivos previstos en el Real Decreto 140/2002, de 7 de octubre.

3. Tanto el Sr. Director del Servicio de Personal como la propia ULPGC solicitan informe al Servicio Jurídico de la ULPGC y a la Dirección General de Universidades del Gobierno de Canarias, respectivamente, sobre si la

naturaleza de la figura de Ayudante, le confiere a la interesada el derecho a percibir el abono de los citados complementos. Oportunamente, la Dirección General antedicha emite informe en fecha 8 de mayo de 2012, tras la que el Servicio Jurídico de la Universidad, igualmente, lo evacua en fecha 9 de julio de 2012. Ambos informes coinciden en no reconocer a los Ayudantes derecho a la percepción de estos complementos.

4. En fecha 9 de julio de 2012, el Pleno del Consejo Social de la ULPGC, mediante acuerdo resuelve incoar procedimiento de revisión de oficio con el objeto de que se declarase la nulidad de pleno derecho del Acuerdo adoptado en fecha 27 de febrero de 2012. Sin embargo, con base en el art. 102.5 de la LRJAP-PAC, por Acuerdo de 26 de noviembre de 2012, del mismo Órgano, se declara la caducidad del procedimiento.

5. No obstante lo anterior, ello no impide la nueva iniciación del procedimiento de revisión de oficio, que de facto tuvo ocasión en fecha 26 de noviembre de 2012, mediante acuerdo del Pleno del Consejo Social de la ULPGC, y con idéntico objeto. Así, consta en el expediente la apertura del periodo probatorio y trámite de audiencia correctamente practicada sin que la interesada aportase documentación o alegase algo al respecto.

6. Finalmente, en fecha 6 de febrero de 2013, se emite Propuesta de Resolución del procedimiento incoado, y por tanto, dentro de plazo previsto por la normativa que lo regula.

2. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en vicios formales que obsten a la emisión de un Dictamen de fondo.

III

1. Antes de entrar a estudiar el fondo del caso que nos ocupa, procede tener en cuenta que sólo cuando el acto declarativo de derechos firme incurre en alguno de los graves vicios tipificados en el art. 62.1 LRJAP-PAC, la Administración habrá de declararlo nulo a través del procedimiento de revisión de oficio.

En el supuesto planteado se hace referencia a la posible existencia del vicio grave que establece el art. 62.1.f) LRJAP-PAC, relativo al supuesto de actos que atribuyen facultades o derechos sin que concurren los requisitos esenciales para su adquisición. Por lo demás, el precepto exige que el requisito del que carece el acto tenga que ser esencial. Con esta exigencia el art. 62.1.f) LRJAP-PAC impide que se

califique de nulo de pleno derecho cualquier acto administrativo que contradiga el ordenamiento jurídico, sino sólo a aquel que atribuya un derecho a una persona que carece manifiesta y claramente de todo presupuesto para el reconocimiento de ese derecho.

La expresión “requisitos esenciales” debe reservarse para aquellos vicios de legalidad en que el acto carece, no de cualquier requisito legal, sino de aquellos que le son realmente inherentes y le otorgan su configuración propia, con lo que su ausencia afecta a la finalidad perseguida por la norma infringida; de modo que el acto en cuestión tiene efectos radicalmente contrarios a los queridos por dicha norma.

2. Procede, ante todo, determinar si corresponde a los Ayudantes de Universidad el derecho a la percepción de los complementos retributivos previstos en el Decreto autonómico 140/2002 de 7 de octubre, para concluir acerca de la conformidad o no a Derecho del acuerdo del Consejo Social que los reconoció a la interesada. La figura de Ayudante esta perfectamente delimitada en el citado Decreto, teniendo el contrato suscrito entre la Ayudante y la Universidad como finalidad principal la de completar la formación docente e investigadora de aquél, colaborando en tareas docentes de índole práctica hasta un máximo de 60 horas anuales.

Se desprende de la normativa vigente una regulación de las características que participan en cada una de las figuras del personal docente e investigador contratado. Concretamente, la Ley distingue entre profesores ayudantes, profesores ayudantes doctores, profesores contratados doctores, profesores colaboradores, profesores asociados, profesores eméritos, y profesores visitantes. Llegados a este punto, la normativa también regula los complementos retributivos existentes, indicando en cada caso a qué figuras docentes les corresponderían; así, se enumeran taxativamente los docentes a quienes les correspondería percibir los complementos por méritos docentes y por servicios institucionales. Específicamente los artículos 10.2 y 19.2 del citado Decreto, indican: *“Podrán solicitar este complemento los profesores asociados, ayudantes doctores, colaboradores, contratados doctores y miembros de los cuerpos docentes universitarios”*. No se incluye expresamente la figura del Ayudante, por lo que sólo cabe concluir que la normativa de aplicación no les concede el derecho a tales retribuciones complementarias. En consecuencia, la resolución del Consejo Social de la Universidad que inicialmente reconoció tal derecho a la interesada se considera disconforme con la normativa de aplicación, y

por tanto viciada de nulidad. A continuación habrá que determinar si se trata de una nulidad radical o de una simple anulabilidad.

3. Este Consejo Consultivo considera, coincidiendo con el criterio de la Propuesta de Resolución, que en el caso analizado existe un acto nulo de pleno derecho, pues reconocer a la interesada los complementos que solicita le sean atribuidos sería una infracción manifiesta de la Ley al no reunir la solicitante los requisitos esenciales que la normativa exige para hacer uso de tal derecho. En fin, la normativa vincula expresamente los complementos retributivos alegados a los cargos de profesores asociados, ayudantes doctores, colaboradores, contratados doctores y miembros de los cuerpos docentes universitarios, de modo que la percepción de tales complementos esta ligada al desempeño efectivo de los empleos indicados, para los que se requieren los correspondientes títulos y condiciones, que en este caso se configuran como requisitos esenciales para la adquisición de los tan citados complementos. En el caso que nos ocupa, la interesada desempeña el empleo de Ayudante Universitario, y, por ende, no le corresponde ninguno de los complementos retributivos que ésta solicita le sean concedidos.

4. De esta forma, el Consejo Consultivo comparte el criterio de la Propuesta de Resolución acerca de la indebida atribución a la interesada de un derecho para cuya adquisición no reunía los requisitos esenciales, por lo que de acuerdo con lo establecido en el artículo 62.1.f) de la LRJAP-PAC el acto administrativo que lo reconoció es nulo de pleno derecho, procediendo declararlo así a través de la presente revisión de oficio.

Por tanto, procede estimar conforme a Derecho la Propuesta de Resolución que plantea la declaración de nulidad de pleno derecho del Acuerdo del Pleno del Consejo Social de la Universidad de Las Palmas, de 27 de febrero de 2012, por el que se estima el recurso de reposición interpuesto por la interesada y se le concede derecho a percibir los complementos retributivos por méritos docentes y servicios que había solicitado.

C O N C L U S I Ó N

El Consejo Consultivo de Canarias manifiesta su conformidad con la declaración de nulidad de pleno Derecho del Acuerdo del Pleno del Consejo Social de la Universidad de Las Palmas de 27 de febrero de 2012, en los términos de la Propuesta de Resolución que se dictamina.