



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 310/2013

(Pleno)

La Laguna, a 20 de septiembre de 2013.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Puerto de La Cruz en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la revisión de oficio de los Acuerdos de la Junta de Gobierno Local, de fecha 21 de mayo y 23 de agosto de 2012, por los que se acuerda abonar el premio de permanencia al personal funcionario, en virtud del Acuerdo Negociado por ese Ayuntamiento con representantes de Organizaciones Sindicales, de índole Económica, Asistencial y Sindical, dando cumplimiento al requerimiento efectuado por la Viceconsejería de Administración Pública del Gobierno de Canarias de fecha 21 de septiembre de 2012 (EXP. 308/2013 RO)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de revisión de oficio, iniciado a instancia de la Administración autonómica, al objeto de declarar la nulidad de dos acuerdos de la Junta de Gobierno Local por los que se concedió el premio de permanencia a personal funcionario de la Corporación.

La legitimación del Sr. Alcalde para solicitar el dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los artículos 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, del Consejo Consultivo en relación el primer precepto con el artículo 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).

* PONENTE: Sr. Millán Hernández.

2. La revisión instada se fundamenta, por la Administración autonómica, en el apartado b) del artículo 62.1 LRJAP-PAC, al considerar la Administración actuante que se trata de un acto dictado por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia. El procedimiento revisor se ha iniciado, sin embargo, por la Administración municipal fundamentado en la causa prevista en el apartado f) del citado precepto legal.

II

1. La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Puerto de la Cruz, en sesión celebrada el 21 de mayo de 2012, acordó "asistir en sentido favorable a la Alcaldía" en el abono, de forma prorrateada, mediante entregas mensuales de 3.000 euros cada una, de los premios de permanencia y constancia que, en aplicación del Acuerdo Negociado, se le adeuda al personal funcionario que ha cesado en los años 2009, 2010 y 2011.

En posterior sesión del mismo órgano celebrada el 23 de agosto de 2012 se adopta nuevo acuerdo cuyo tenor literal es el siguiente:

"PRIMERO.- Anular la retención de crédito realizada, por importe de doscientos ochenta y dos mil seiscientos veintiocho euros con noventa y dos céntimos (282.628,92 €), que estaba previsto para el abono de las retribuciones por paga extraordinaria del mes de marzo del año 2011, del personal laboral de este Ayuntamiento.

SEGUNDO.- Retener crédito, por importe de doscientos ochenta y dos mil seiscientos veintiocho euros con noventa y dos céntimos (282.628,92 €), en las partidas presupuestarias que figuran en el listado que se acompaña como Anexo a la propuesta, para hacer frente al abono de los Premios de Permanencia y Constancia del personal funcionario y laboral incluido en el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 21 de mayo de 2012, referido a las mensualidades de agosto, septiembre, octubre y noviembre de 2012.

TERCERO.- Abonar, con cargo al Presupuesto del ejercicio 2013, los Premios de Permanencia y Constancia al resto de personal funcionario y laboral no incluido en el referido Acuerdo de la Junta de Gobierno Local y que se relacionan en los Anexos que se adjuntan a la Propuesta".

2. Mediante escrito de 21 de septiembre de 2012, con entrada en el Registro de la Corporación el día 26 del mismo mes, la Viceconsejería de Administración Pública de la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad solicita la anulación del citado

Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 23 de agosto de 2012 en lo que se refiere al personal funcionario. Esta petición se extiende así mismo a la "previsión contenida en el Acuerdo o Pacto de Condiciones de trabajo del personal funcionario, vigente en la Corporación, en el que se hayan incluido tales premios de permanencia o constancia y que fundamenta el abono".

3. Con fecha de 27 de mayo de 2013, el Pleno de la Corporación acuerda iniciar el procedimiento de revisión de oficio de los citados Acuerdos fundamentado, no en la causa alegada por la Administración autonómica, sino en la prevista en el apartado f) del artículo 62.1 LRJAP-PAC, al estimar que los funcionarios afectados carecen de los requisitos esenciales para la adquisición del derecho al que los Acuerdos se refieren.

En el expediente constan los previos informes de la Secretaría de la Corporación y del Técnico de Administración General adscrito al Área de Recursos Humanos y se ha otorgado trámite de audiencia a los funcionarios municipales interesados, así como a las organizaciones sindicales negociadoras en su día del Acuerdo en materias de índole económica, asistencial y sindical que afectan a funcionarios del Ayuntamiento. Durante el trámite de audiencia concedido se han presentado diversas alegaciones por una organización sindical en las que se opone a la revisión instada.

Consta finalmente la propuesta de resolución, en la que se ha dado respuesta a las alegaciones presentadas y se sostiene la nulidad del acto por la causa esgrimida en el Acuerdo de inicio de este procedimiento revisor.

4. La revisión de oficio que se tramita plantea las siguientes cuestiones que impiden un pronunciamiento favorable a la revisión de oficio instada.

- Una de índole formal: relativa al alcance de la revisión pretendida. El Acuerdo de inicio del procedimiento se dirige a la declaración de nulidad de los Acuerdos de la Junta de Gobierno Local de 21 de mayo y 23 de agosto de 2012. Sin embargo, tanto del escrito de la Viceconsejería de Administración Pública como del propio acuerdo de inicio y posterior propuesta de resolución se colige que se trata de una declaración de nulidad parcial de los citados actos, pues sólo afecta en este caso a los premios reconocidos al personal funcionario.

- Se trata éste de un procedimiento de revisión de oficio que ha de entenderse iniciado a instancia, como ya se ha señalado, de la Administración autonómica, que fundamenta la nulidad de los actos en la causa prevista en el apartado b) del artículo

62.1 LRJAP-PAC. El acuerdo plenario de inicio del procedimiento, sin embargo, como ya se ha señalado, se aparta de esta causa, sobre la que no contiene pronunciamiento alguno, y entiende de aplicación la prevista en el apartado f) del citado precepto legal.

III

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, la Administración actuante fundamenta la nulidad de los Acuerdos de la Junta de Gobierno Local de 21 de mayo y 23 de agosto de 2012 en la causa prevista en el artículo 62.1.f) LRJAP-PAC.

Según se fundamenta en la Propuesta de Resolución, los premios de permanencia a los que se refieren los acuerdos traen causa en el Acuerdo Negociado por el Ayuntamiento con Organizaciones Sindicales, de Índole Económica, Asistencial y Social, que afecta a funcionarios de la Corporación, firmado el 6 de junio de 1988 y sus modificaciones posteriores, actualmente suprimido por Acuerdo Plenario de 28 de mayo de 2012.

También de acuerdo con lo señalado en la Propuesta de Resolución, el personal funcionario al que se refieren los Acuerdos ya había devengado el derecho al premio con anterioridad a la supresión del Acuerdo Negociado mediante el citado Acuerdo de 28 de mayo de 2012.

2. La nulidad se sustenta por la Administración actuante en el argumento de que, tratándose de personal sujeto a vinculo funcional, esas percepciones con distinta terminología -premios de constancia, de permanencia, de jubilación, etc- se hallan al margen de la estructura retributiva del personal al servicio de las Administraciones públicas diseñada por la normativa básica estatal, recogida en el artículo 22 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, sobre la que opera una reserva de ley absoluta.

En este sentido, añade que, conforme con el artículo 153 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local, los funcionarios de la Administración Local sólo serán remunerados por los conceptos establecidos en el artículo 23 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto (precepto que ha sido derogado por el EBEP, entendiéndose la remisión hecha al citado artículo 22), estableciendo además que la estructura, criterios de valoración y cuantías de las retribuciones serán idénticas a los establecidos, con carácter general, para toda la función pública.

Concluye, por ello, que los conceptos retributivos constituyen un *numerus clausus* y la creación, por pacto o acuerdo, de conceptos salariales nuevos para retribuir al personal funcionario ha de reputarse nula de pleno derecho, por vulnerar la reserva de ley, de conformidad con el artículo 62.1 LRJAP-PAC.

A estos argumentos se añade, ya en el propio "resuelvo" de la propuesta y sin más argumentación, que tales Acuerdos devienen igualmente nulos porque la percepción de dichos premios representa un incremento retributivo para los funcionarios beneficiarios de los mismos que vulnera las previsiones legales establecidas en las sucesivas leyes de presupuestos generales del Estado para cada ejercicio económico, las cuales o bien han prohibido o bien han establecido límites a los incrementos retributivos, prohibiendo que los mismos sean superiores a los autorizados como límite máximo de incremento de la masa salarial global.

3. La causa de nulidad prevista en el apartado f) del artículo 62.1 citado sobre el que se funda el motivo invocado por la Corporación Local requiere para estimar la nulidad, que en virtud del acto se hayan adquirido derechos careciendo de los requisitos esenciales para que tal adquisición se produjera.

En este caso, el derecho a la percepción del premio de constancia no se ha adquirido por el personal funcionario afectado en virtud de los Acuerdos cuya nulidad ahora se pretende, sino que traen causa de lo previsto en el Acuerdo Negociado -cuyo texto no se ha incorporado al expediente remitido a este Consejo-, que lo contempla para las situaciones en el mismo previstas y, en concreto, para la jubilación.

Los Acuerdos de la Junta de Gobierno Local se limitan al reconocimiento del abono de las cantidades que a cada uno de los cuatro funcionarios afectados corresponda en función de los criterios establecidos en el aquel Acuerdo Negociado.

4. Este Consejo Consultivo advierte que la solicitud nulidad de los Acuerdos por la causa esgrimida [art. 62.1.b) LRJAP-PAC] por la Administración Autónoma, Viceconsejería de Administración Pública, Consejería de la Presidencia, Justicia e Igualdad, se extiende también a la declaración de nulidad de los actos de los que traen causa los anteriores Acuerdos.

Por otro lado, debe así mismo acreditarse de manera fehaciente que tales actos implican la vulneración de las Leyes de Presupuestos Generales del Estado en cuanto suponen aumento de la masa salarial en cada uno de esos ejercicios presupuestarios por encima de los límites permitidos.

Y mantener, en su caso, el motivo señalado -como causa de nulidad- por la citada Viceconsejería de la Comunidad Autónoma [art. 62.1.b) LRJAP-PAC] "actos dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia (...)", salvo que exista un pronunciamiento fundado, por parte de la citada Corporación Local que justifique su alteración y su tramitación por supuesto de nulidad distinto.

De no existir tal variación, la acción de nulidad debe extenderse al Acuerdo negociado o pacto de condiciones de trabajo del personal funcionario, tal como advierte el escrito de la Viceconsejería de Administración Pública y remitido a la Corporación Local, que ésta asume, al tramitar el expediente de revisión de oficio (a requerimiento de la misma), tal como se hace constar, expresamente, en el encabezamiento de la Propuesta de Resolución.

Las circunstancias expuestas suponen que deba tramitarse de nuevo el procedimiento de revisión de oficio, con adecuación en su caso a lo requerido por parte de la Comunidad Autónoma, con la instrucción correspondiente, audiencia de los interesados y Propuesta de Resolución, que deberá finalmente, en su caso, ser dictaminada de nuevo por este Consejo.

C O N C L U S I Ó N

La propuesta de revisión de oficio planteada no es conforme a Derecho, al no adecuarse en su tramitación al requerimiento de la Viceconsejería de la Administración Pública, de acuerdo con lo expuesto en la fundamentación del presente dictamen.