



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 3 0 5 / 2 0 2 2

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 26 de julio de 2022.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio de la Resolución del Concejal de Recursos Humanos núm. 5225 de fecha 30 de diciembre de 2019, publicada en el BOP núm. 3 de 6 de enero de 2020, por la que se aprueba la Oferta de Empleo Público correspondiente al año 2019, emitida en ejecución de Sentencia (EXP. 260/2022 RO)\*.*

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

### I

1. El presente Dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución de un procedimiento administrativo de revisión de oficio cuya finalidad es la declaración de nulidad de la Resolución del Concejal de Recursos Humanos en el Ayuntamiento de la Villa de San Bartolomé de Tirajana n.º 5225 de fecha 30 de diciembre de 2019, publicada en el BOP n.º 3, de 6 de enero de 2020, por la que se aprueba la Oferta de Empleo Público correspondiente al año 2019, procedimiento tramitado en ejecución de la Sentencia firme n.º 46/2022, de 156 de marzo dictada en el Procedimiento Abreviado n.º 251/2021, por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Las Palmas de Gran Canaria, constando copia de la misma en el expediente remitido a este Consejo Consultivo.

2. La legitimación de la Alcaldesa-Presidenta para solicitar el dictamen, la competencia de este Consejo para emitirlo y su preceptividad, resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), en relación con el art. 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del

---

\* Ponente: Sra. de Haro Brito.

Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP).

3. El art. 106.1 LPACAP contempla la revisión de oficio de los actos administrativos nulos; permitiendo a las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, previo dictamen favorable del órgano consultivo autonómico, declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el art. 47.1 LPACAP.

Como reiteradamente ha señalado este Consejo (por todos, Dictamen 419/2020, de 15 de octubre), las causas de nulidad desde el punto de vista sustantivo han de ser apreciadas conforme a la legislación vigente al tiempo en que el acto fue dictado, en este caso el citado art. 47.1 LPACAP.

De conformidad con lo previsto en la normativa aplicable (art. 106.1 LPACAP), es preciso que tal dictamen sea favorable a la declaración pretendida, no pudiéndose acordar la nulidad del acto si el dictamen no es de tal sentido.

4. Consta acreditada, por otra parte, la firmeza en vía administrativa de la Resolución cuya nulidad se pretende, una circunstancia que, por lo demás, no es negada por la propia Administración.

## II

1. En lo que se refiere a los antecedentes que han dado origen a este procedimiento de revisión de oficio, en el informe jurídico emitido el día 17 de junio de 2022, relativo a la validez del acto cuya revisión se pretende y sobre la validez de los procesos selectivos iniciados al amparo de dicho acto, consta:

*«I.- Que en fecha 30 de diciembre de 2019 se dicta resolución del Concejal de Recursos Humanos núm. 5225 por la que se aprueba la Oferta de Empleo Público correspondiente al año 2019.*

*II.- Que en fecha 24 de marzo de 2021 se dicta resolución del Concejal de Recursos Humanos por la que se aprueba la convocatoria y bases específicas para la provisión de 30 plazas de empleo de Policía Local incluidas en la Oferta de Empleo Público de los años 2018 y 2019, publicada en el BOP núm. 39 de 31 de marzo de 2021.*

*III.- Que en el plazo concedido en las bases, tienen entrada en el Registro General del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana 779 solicitudes, para participar en el proceso selectivo convocado en la resolución del Concejal de Recursos Humanos de fecha 24 de marzo de 2021 para la provisión de 30 plazas de empleo de Policía Local.*

IV.- Que en fecha 19 de abril de 2021 tiene entrada en el Registro General del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, escrito de DIRECCIÓN PROVINCIAL Concejal electa y Portavoz del Grupo Político PP-AV interponiendo Recurso de Reposición contra la resolución del Concejal de Recursos Humanos de fecha 24 de marzo de 2021 por la que se aprueba la convocatoria y bases específicas para la provisión de 30 plazas de empleo de Policía Local incluidas en la Oferta de Empleo Público de los años 2018 y 2019, e indirectamente contra la Resolución n.º 5225 de fecha 30/12/2019 del mismo Concejal por la que se aprueba la Oferta de Empleo Público correspondiente al año 2019, por considerarlas nulas de pleno de derecho, y subsidiariamente solicita la Revisión de Oficio de la Resolución núm. 5225 por el mismo motivo alegado.

V.- Que en fecha 17 de mayo de 2021 se acuerda por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana desestimar el recurso de reposición interpuesto por DIRECCIÓN PROVINCIAL contra la resolución del Concejal de Recursos Humanos de 24 de marzo de 2021 por la que se aprueba la convocatoria y bases específicas para la provisión de 30 plazas de empleo de Policía Local incluidas en la Oferta de Empleo Público de los años 2018 y 2019, publicada en el BOP núm. 39 de 31 de marzo de 2021, así como desestimar la petición de incoación de Revisión de Oficio de la resolución núm. 5225 de fecha 30/12/2019 publicada en el BOP núm. 3, de 6 de enero de 2020 por el que se aprueba la Oferta de Empleo Público correspondiente al año 2019.

VI.- Que en fecha 15 de marzo de 2022 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º1 de Las Palmas de Gran Canaria se dicta Sentencia 46/2022, dentro del Procedimiento Abreviado N.º 251/2021 incoado a instancia de DIRECCIÓN PROVINCIAL contra el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana por el acuerdo de la Junta de Gobierno Local referido en el punto anterior del presente, cuyo fallo se reproduce a continuación:

“FALLO ESTIMO PARCIALMENTE el recurso presentado por la Letrada ( (...) ) en nombre y representación de DIRECCIÓN PROVINCIAL contra el AYUNTAMIENTO DE SAN BARTOLOMÉ DE TIRAJANA y ACUERDO:

1. DECLARAR LA NULIDAD de la resolución identificada en el antecedente de hecho PRIMERO de esta sentencia en lo que se refiere a la desestimación de la solicitud de incoación del procedimiento de revisión de oficio.

2. ORDENAR al Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana RETROTRAER EL PROCEDIMIENTO, a fin de que admita a trámite y resuelva la solicitud la revisión de oficio de la OPE de 2019 aprobada por acuerdo de 30 de diciembre de 2019 y publicada en el BOP de 6 de enero de 2020, previo dictamen del Consejo Consultivo de Canarias.

3. No hacer pronunciamiento sobre las costas del procedimiento”».

2. En la referida Sentencia, sin que conste en ella pronunciamiento alguno acerca del fondo del presente asunto, se afirma que:

*«En este caso se ha desestimado la solicitud de revisión de oficio planteada por la actora sin recabar previamente el dictamen del Consejo Consultivo por entender que la misma no se basa en ninguna de las causas de nulidad del artículo 47 y además por carecer de solidez jurídica ya que el plazo de publicación de la OPE no puede considerarse como esencial, sin embargo debe tenerse en cuenta que, tal y como se plantea en la demanda, el Tribunal Superior de justicia de Canarias en su sentencia de 4 de febrero de 2021 declaró la nulidad de una OPE por considerar que el plazo de aprobación y publicación de la misma establecido en el artículo 72 del EBEP tiene carácter esencial por lo que el incumplimiento del plazo de publicación podría incardinarse dentro de las causas de nulidad previstas en el artículo 47 de la ley 39/2015, lo que implica que no es cierto que la pretensión de la actora careciera manifiestamente de fundamento, de tal manera que no podía desestimarse sin más, sin recabar el dictamen del Consejo Consultivo de Canarias, la solicitud iniciación de un procedimiento de revisión de oficio».*

### III

1. En cuanto a la tramitación del procedimiento administrativo de revisión de oficio, cabe señalar que:

1.1. El día 18 de mayo de 2022, en cumplimiento de la referida Sentencia, se dictó el Decreto de Alcaldía n.º 1.526, por el que se inició la tramitación del presente procedimiento y se le otorgó a la interesada el trámite de audiencia, sin que presentara alegaciones.

1.2. El día 17 de junio de 2022 se emite un primer informe jurídico relativo a las alegaciones de la interesada, sin más contenido que el de manifestar que no las hubo.

1.3. Ese mismo día, dicho técnico jurídico emitió un segundo informe relativo a la validez del acto cuya revisión se pretende y sobre la validez de los procesos selectivos iniciados al amparo de dicho acto, sin más contenido que el análisis de estas dos cuestiones. Ello implica que este informe no se pueda considerar como una Propuesta de Resolución, pues como se observa en el mismo no consta un pronunciamiento específico y motivado acerca de si procede o no desestimar la revisión de oficio solicitada por la interesada y en el que ni siquiera se hace referencia expresa a la posible causa de nulidad, de las del art. 47 LPACAP, en que a juicio de la interesada podría incurrir el acto cuya nulidad pretende la misma.

En dicho informe se afirma sobre las alegaciones de la interesada que *«Partimos de que la aprobación de la oferta pública de empleo impugnada se produce en tiempo y forma, y siguiendo el cauce y plazos legalmente establecidos, así, una vez aprobado de forma definitiva el presupuesto general y sus bases de ejecución del ejercicio 2019 (Boletín número 146 de fecha 04-12-2019, y posterior Corrección de error BOP 09-12-2019), el día 30 de diciembre se aprueba la oferta pública de empleo y se publica el 06/01/2020. Al centrarse toda la controversia del caso que nos ocupa en que, para la parte actora, la publicación de la OEP 2019 se produce fuera de plazo y que ese plazo es esencial y por tanto nulo, reiteramos que la OEP 2019 se publicó en plazo, y así lo confirma el artículo 128.1 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 (en adelante RDL 781/1986), señalando que “Las Corporaciones locales aprobarán y publicarán anualmente, dentro del plazo de un mes desde la aprobación de su Presupuesto, la oferta de empleo público para el año correspondiente “».*

Además, en este informe se alega acerca de la Sentencia que se está ejecutando lo siguiente:

*«La propia Sentencia 46/2022 de fecha 15 de marzo de 2022 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º1 de Las Palmas de Gran Canaria, dentro del Procedimiento Abreviado N.º 251/2021, que ordena retrotraer el procedimiento a fin de que se admita a trámite la solicitud de revisión de oficio, es la que, erróneamente, dicho con todos los respetos y en estrictos términos de defensa, fundamenta su resolución citando una sentencia que declara la nulidad de una OEP por superar un plazo distinto al que hoy nos trae aquí. Concretamente, la sentencia citada por el Juzgado anula una OEP por superar el plazo de tres años para la ejecución de la oferta de empleo público, art. 70.1 del EBEP, y en este caso es doctrina consolidada del Tribunal Supremo (en adelante TS) que el plazo del art. 70.1 es esencial y su incumplimiento es causa de nulidad.*

*Además, la jurisprudencia entiende que un acto administrativo es nulo de pleno derecho cuando se haya omitido un trámite o regla de carácter esencial, que por su gravedad no pueda ser subsanado (STS de 15 de febrero de 1988 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo y STS de 15 de marzo de 1991 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo), en el supuesto de autos, la esencialidad del plazo para publicar la OEP brilla por su ausencia, ya que, como venimos sosteniendo, la aprobación de la oferta pública de empleo se realizó cumpliendo el plazo del art. 128.1 del RDL 781/1986, y por si fuera poco, con el apoyo de las organizaciones sindicales».*

2. Se observa que después de este informe no se le otorgó trámite de vista y audiencia a la interesada, entendiéndose al respecto este Organismo que con ello no se le ha causado indefensión alguna, pues tal informe no añade nada nuevo, máxime,

cuando en él solo se tienen en cuenta los hechos y alegaciones aducidas inicialmente por la interesada (art. 82.4 LPACAP).

3. Con fecha 17 de junio de 2022 se emite la Propuesta de Resolución objeto del presente Dictamen, en la que, tras realizarse una breve exposición de los antecedentes de hecho y de la tramitación del presente procedimiento, sin más contenido, se afirma que *«Declarar conforme a Derecho el acto impugnado hasta obtener el Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias y actuar en consecuencia una vez se disponga del parecer del Consejo»*.

## IV

1. Este Consejo Consultivo se ha venido pronunciando de manera constante sobre el recurso a la vía de la revisión de oficio para la declaración de nulidad de los actos de la Administración, entre otros en el reciente Dictamen 175/2022, de 4 de mayo, en los siguientes términos:

*«Este Consejo Consultivo, en primer lugar, ha de comenzar por recordar su doctrina general acerca de la pertinencia de acudir a la vía de la revisión de oficio para la declaración de nulidad de la Administración de sus propios actos. De modo reiterado (por ejemplo, en su reciente Dictamen 299/2021, de 27 de mayo), en efecto, viene señalando al respecto:*

*«1. Ha de advertirse con carácter previo al análisis de los motivos alegados, como tantas veces se ha señalado por este Consejo Consultivo en sintonía con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que la revisión de oficio supone el ejercicio de una facultad exorbitante por vicios especialmente graves, en cuya aplicación se ha de ser riguroso por implicar un conflicto entre dos principios generales del derecho: el principio de legalidad y el principio de seguridad jurídica.*

*El Tribunal Supremo ha señalado en la Sentencia de 9 de diciembre de 2014 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), entre tantas otras, lo que a continuación se expone:*

*“La seguridad jurídica es un valor fundamental del ordenamiento jurídico, tanto desde el punto de vista constitucional (artículo 9.3 de la C.E.) como desde el punto de vista legal (v.g. artículo 106 de la Ley 30/92), que, aunque referido a las facultades de revisión, expresa sin duda un valor general); se trata de un valor social, y no puramente individual, de forma que es la colectividad misma la que está involucrada en ella, y no sólo los intereses particulares; y los Jueces y Tribunales, que tienen encomendada la tutela judicial efectiva, también han de salvaguardar la seguridad jurídica a fin de que no se pongan en tela de juicio situaciones jurídicas consolidadas por el transcurso del tiempo, las cuales, en otro caso, podrían ser cuestionadas ad eternum; en la tensión dialéctica entre tutela judicial y seguridad jurídica, los Jueces y Tribunales no pueden, como pretende la parte recurrente, atender sólo a la primera con olvido manifiesto de la seguridad”.*

*De aquí que, en suma, no cualquier vicio jurídico permita acudir sin más a la revisión de oficio, sino que ello solo es posible cuando concurra de modo acreditado e indubitado un vicio de nulidad de pleno derecho de los legalmente previstos, cuyos presupuestos no pueden entenderse de manera amplia, sino restrictiva (nuestro reciente Dictamen 303/2019, de 12 de septiembre, reitera anteriores pronunciamientos de este Organismo en el mismo sentido).*

*La declaración de nulidad, en consecuencia, ha de analizarse partiendo del carácter restrictivo de los motivos de nulidad, pues la revisión de oficio no es en modo alguno un cauce para decidir cuestiones que debieran haber sido resueltas por las vías de impugnación ordinarias. Esto es, la revisión de oficio es una vía excepcional que solo se puede utilizar cuando se den las causas tasadas previstas legalmente», doctrina aplicable a este supuesto.*

*Además, en el mismo Dictamen de referencia también se señalaba de forma más específica en relación con la causa de nulidad de pleno derecho tipificada ahora en el art. 47.1.f) LPACAP y antes en el art. 62.1.f) LRJAP-PAC lo que a continuación igualmente venimos de reproducir:*

*«3. La concreta causa de nulidad aducida por la Administración en el presente asunto cuya concurrencia podría apreciarse en este caso es la correspondiente al art. 47.1.f) LPACAP. La proyección sobre ella de la doctrina general antes transcrita también ha sido destacada de manera reiterada por este Consejo Consultivo, por ejemplo, en el ya citado Dictamen 299/2021, del modo que a continuación se deja consignado:*

*«7. En relación con la causa de nulidad legalmente invocada en segundo término y prevista por el apartado f) del art. 62 LRJAP-PAC, tampoco concurre propiamente en el presente supuesto dicha causa de nulidad de pleno derecho.*

*Ha de partirse de entrada del carácter restrictivo con que ha de interpretarse la concurrencia de esta concreta causa de nulidad, para evitar de otro modo que cualquier defecto de legalidad pueda cuestionarse por esta vía. Como afirma el Tribunal Supremo en su Sentencia de 23 de mayo de 2012 (RC 7113/2010):*

*“los supuestos de nulidad, y este en particular, han de ser objeto de interpretación restrictiva, para no convertir la revisión excepcional de actos firmes por nulidad en un debate ordinario de legalidad común, en contra de la finalidad y razón de ser de la figura. El precepto no puede interpretarse en el sentido de que cualquier percepción de un beneficio monetario cuando no se dan los requisitos legales para ello pueda devenir en acto nulo, pues en ese caso no habría práctica diferencia entre los actos radicalmente nulos y los anulables; debe ser interpretado en consonancia con el resto de supuestos, que prevén actos de contenido imposible, constitutivos de delito, dictados con manifiesta incompetencia, esto es, vicios que afectan a carencias radicales y esenciales del acto. El precepto da respuesta a un supuesto de nulidad que no venía contemplado en la antigua Ley de Procedimiento de 1958 y que venía siendo reclamado por la doctrina, para dar cabida a casos no expresamente*

*previstos en la antigua regulación pero de flagrante irregularidad en los que se otorgan nombramientos, concesiones, facultades de obrar, o se constituyen situaciones jurídicas, en ausencia de los más elementales elementos constitutivos de quien los recibe, tal como el reconocimiento a un menor de derechos que exigen la mayor edad, nombramiento para un cargo sin poseer el título correspondiente, etc.”.*

*En otros términos, no basta aducir cualquier género de incumplimiento para que la revisión de oficio pueda prosperar al amparo de esta causa de nulidad de pleno derecho. No es suficiente que se haya desatendido la observancia de un requisito necesario para la adquisición de un derecho o de una facultad y ha de tratarse, por consiguiente, del incumplimiento de un verdadero requisito de carácter esencial», doctrina que también es de aplicación al asunto que nos ocupa.*

*4. Dados los estrechos cauces a los que del modo expuesto se subordina el ejercicio de la potestad administrativa de revisión de oficio, cumple anticipar ya nuestra conclusión. En la opinión de este Consejo Consultivo, no concurren los presupuestos legalmente indispensables para asegurar que su empleo se ajuste a Derecho en este caso en los términos pretendidos por la Administración.*

*(...)*

*Ahora bien, no basta con acreditar la concurrencia de una ilegalidad para el legítimo ejercicio por la Administración de su potestad de revisión de oficio, como ya antes hubo ocasión de indicar. Por ostensible y palmaria que sea la infracción del ordenamiento jurídico que haya podido cometerse, y por incontestable que además pueda haber resultado, como aquí sucede, insistimos, no basta con la expresada circunstancia para poder concluir que la revisión de oficio haya resultado conforme a Derecho.*

*Ha de tratarse, además, de una ilegalidad singular o, si se prefiere la expresión, de una ilegalidad especialmente cualificada. Se trata esta de una exigencia que se proyecta sobre todas y cada una de las causas determinantes de la nulidad de pleno derecho que la Administración pretenda hacer valer en cada caso y, por tanto, asimismo en el que ahora nos ocupa, en que la Administración trata de reconducir la nulidad en que se ha incurrido, en concreto, al supuesto específicamente tipificado en el apartado f) del art. 47.1 LPACAP.».*

2. En este caso, parece deducirse del escrito inicial de la interesada, sin que la Administración haya concretado este extremo en su Propuesta de Resolución, que la nulidad instada se fundamenta en la concurrencia de la causa prevista en el art. 47.1.f) LPACAP (los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición) por considerar que la Oferta de Empleo Público aprobada el 30 de diciembre de 2019, ha incumplido lo dispuesto en el art. 19.5 de la ley 6/2018 de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018 prorrogada para el

año 2019 que establece que la validez de la tasa autorizada en apartado 1 números 2 a 6 de este artículo estará condicionada a que las plazas resultantes se incluyan en una oferta pública de empleo que, de conformidad con lo establecido en el apartado 2 del art. 70 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, deberá ser aprobada por los órganos de Gobierno y publicarse en el BOP, de la Comunidad Autónoma o en su caso en el BOE antes de la finalización de cada año.

3. Pues bien, en el presente caso se observan deficiencias en la tramitación del procedimiento que impiden entrar a analizar el fondo del asunto.

Como se ha señalado anteriormente, la Propuesta de Resolución no contiene una exposición detallada de las alegaciones realizadas por la reclamante, ni fundamentación jurídica al respecto, limitándose a declarar conforme a Derecho el acto impugnado y remitiéndola a este Organismo, cuyo cometido, en todo caso, es pronunciarse acerca de si es o no conforme a Derecho la Propuesta remitida y si procede o no la revisión de oficio. En ningún caso puede este Consejo Consultivo suplir al órgano proponente y proceder a realizar una propuesta de resolución, como parece que se pretende o, al menos, ello es lo que parece entenderse del contenido literal de la misma.

El art. 88.1 y 3 LPACAP establece con toda claridad que las resoluciones que pongan fin al procedimiento decidirán todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del mismo y que las mismas contendrán la decisión, que será motivada en los casos a que se refiere el art. 35, artículo este que exige en su letra b) que los actos que resuelvan procedimientos de revisión de oficio de disposiciones o actos administrativos sean motivados.

Por ello, dada la deficiencia procedimental reseñada, es preciso, para que este Consejo Consultivo pueda pronunciarse acerca de la cuestión de fondo, que se retrotraigan las actuaciones y se dicte una nueva Propuesta de Resolución en los términos ya expuestos, es decir, en la que la Administración se pronuncie sobre las alegaciones de la interesada, que tenga el contenido exigido por la normativa reguladora de los procedimientos administrativos referida con anterioridad, conteniendo una decisión inequívoca y motivada acerca de si procede o no la revisión de oficio que se pretende, y después de ello, se remitirá a este Consejo Consultivo para la emisión de su preceptivo Dictamen.

## CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución sometida a la consideración de este Consejo Consultivo no es conforme a Derecho por los motivos indicados en el Fundamento IV de este Dictamen, debiéndose retrotraerse las actuaciones en los términos expuesto en el mismo.