



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 5 3 / 2 0 2 2

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 22 de noviembre 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 Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29/09/2014, en cuya virtud fueron aprobadas la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana (EXP. 413/2022 RO)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado el 14 de octubre de 2022 y con Registro de Entrada en este Consejo el 19 de octubre de 2022, por el Alcalde del Ayuntamiento de la Villa de San Bartolomé de Tirajana, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de revisión de oficio a fin de declarar la nulidad de la Resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29/09/2014 en cuya virtud fueron aprobadas la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana.

La legitimación del Alcalde para solicitar el dictamen, su carácter preceptivo 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 de Canarias, en relación con el art. 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), que permite a las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, previo dictamen favorable del órgano consultivo, declarar de oficio la nulidad de los

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

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.

Además, 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 lo considera así.

2. Tal y como se manifestó con anterioridad, la ordenación de la revisión de oficio de las disposiciones y los actos nulos se contiene en el art. 106 LPACAP. Esta revisión de oficio procede contra actos nulos que incurran en alguna de las causas de nulidad del art. 47.1 LPACAP y que, además, sean firmes en vía administrativa, firmeza que se acredita en las actuaciones obrantes en el expediente.

La solicitud de revisión de oficio de la Resolución referida se fundamenta en las causas d) y f) del art. 47.1 LPACAP.

3. La tramitación de este procedimiento fue iniciada a instancia de (...), por lo que el procedimiento no está sometido al plazo de caducidad de seis meses establecido en el art. 106.5 LPACAP.

4. En cuanto a la competencia para resolver, se ha de partir de que el acto que se revisa, según consta en el expediente y en la Propuesta de Resolución, fue dictado por delegación de la Alcaldía en el Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal, delegación que había sido efectuada por Resolución de 13 de mayo de 2013.

Por tanto, de conformidad con lo que disponía el art. 13.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) -vigente en el momento de dictarse el acto- (hoy contenido en el art. 9.4 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público)-, ha de considerarse que los citados nombramientos de funcionarios han sido dictados por el órgano delegante, esto es, la Alcaldía.

Asimismo, según consta igualmente en la Propuesta de Resolución, la facultad para revisar de oficio los actos dictados en los ámbitos funcionales asignados no ha sido delegada por la Alcaldía, por lo que el órgano competente para resolver el presente procedimiento de revisión de oficio es la propia Alcaldía, de acuerdo con lo que disponen el art. 124.4.m) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y el art. 31.1.o) de la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los Municipios de Canarias.

Por su parte, corresponde la propuesta de incoación del expediente al Alcalde, de conformidad con el art. 21.1.k) LRBRL, resultando la misma indelegable, de conformidad con el art. 21.3 de la citada Ley.

II

1. El objeto de la revisión de oficio cuyo procedimiento nos ocupa viene dado por la Resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29/09/2014 en cuya virtud fueron aprobadas la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana.

2. En el procedimiento de revisión de oficio constan los siguientes antecedentes:

- El 29 de septiembre de 2014 se dicta Resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal, en cuya virtud fueron aprobadas la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, registrado por secretaría con el n.º 5353 el 31/10/2014.

- El 18 de noviembre de 2014 tiene entrada en el Registro General con número 30806 escrito de la Dirección General de Seguridad y Emergencias del Gobierno de Canarias comunicando al Ayuntamiento la nulidad de derecho de la Resolución por infringir el apartado 3 del art. 27 de la Ley 2/2008, de 28 de mayo, del Cuerpo General de la Policía Canaria, que establece en el referido apartado que el acceso al empleo de Comisario se realizará mediante el procedimiento de Promoción Interna, entre los funcionarios que se encuentren en la situación de servicio activo en el empleo de Subcomisario y reúnan los requisitos previstos en el apartado 1 del citado art. 27.

- El 10 de febrero de 2015 tiene entrada en el Registro General con número 3541 escrito de la Dirección General de Seguridad y Emergencias del Gobierno de Canarias comunicando al Ayuntamiento que no procede atender su solicitud para designar a los miembros del Tribunal calificador, Titular y Suplente, que ha de participar en el proceso selectivo convocado por el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana para la cobertura de 1 plaza de Comisario del Cuerpo de la Policía Local, visto que dicha Administración Local no ha rectificado y adaptado las bases del proceso a la normativa Autonómica.

- El 23 de febrero de 2015 tiene entrada en el Registro General con número 4803 escrito de la Viceconsejería de Administración Pública del Gobierno de Canarias instando al Ayuntamiento a que proceda a la subsanación o anulación de la convocatoria y la OEP de 2014 en el particular relativo a la plaza de Comisario, antes del 3 de marzo de 2015 y que en caso contrario se procedería a la impugnación jurisdiccional de la Resolución.

- El 20 de abril de 2017 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 2 de Las Palmas de Gran Canaria se dicta la Sentencia 128/2017, dentro del Procedimiento Abreviado n.º 401/2015, en el que intervine como Demandante la *«Federación de Servicios a la Ciudadanía del Sindicato Comisiones Obreras Canarias»*, como Demandado el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana y como Codemandado (...), en cuyo Fallo, estimando el recurso de la demandante, declara la nulidad de la Resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29 de septiembre de 2014 que aprobó la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana.

- En fecha 24 de septiembre de 2019, la referida Sentencia es recurrida en apelación por el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, Recurso de Apelación 309/2018, declarando la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, atendiendo a lo interesado por el Ayuntamiento, la inadmisión a limine del recurso por falta de legitimación activa de la *«Federación de Servicios a la Ciudadanía del Sindicato Comisiones Obreras Canarias»*, sin entrar en el fondo.

III

En relación con la tramitación del procedimiento de revisión de oficio, ésta ha sido conforme a la normativa aplicable, constando los siguientes actos:

- El 21 de noviembre de 2019 (...) presenta solicitud de Revisión de oficio de la Resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29 de septiembre de 2014 que aprobó la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, viniendo a señalar, en síntesis:

« (...) por medio del presente escrito interpone ante el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana la pertinente REVISIÓN DE ACTOS NULOS, infracción en la que incurre la resolución de la Alcaldía de fecha 29/09/2014 de convocatoria libre del empleo de Comisario

de la Policía Local de San Bartolomé de Tirajana, y que incurrió en el ACTO ANULABLE que expresamente se impugna en esta reclamación por el indebido nombramiento de (...) como funcionario de carrera en el señalado empleo de Comisario por el Alcalde Presidente con fecha 5 de febrero de 2016, al entender que en aplicación del artículo 47.1, (letras d) y f) y subsidiariamente el artículo 48.1, ambos de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, con el señalado nombramiento se ha vulnerado de modo flagrante la legalidad aplicable, como seguidamente se EXPONE:

Primero: LA MANIFIESTA ILEGALIDAD DE LA CONVOCATORIA (...)

El artículo 24 del texto consolidado de la Ley 6/1997, de 4 de julio, de Coordinación de las Policías Locales de Canarias, dispone que el acceso al empleo de Comisario se realizará por promoción interna entre los funcionarios que se encuentren en situación de servicio activo en el empleo de Subcomisario. A su vez, la Disposición final tercera de la Ley 2/2008, de 28 de mayo, del Cuerpo General de Policía Canaria dispone: 2. El acceso al empleo de comisario de las Policías Locales de Canarias se realizará por promoción interna, en las mismas condiciones establecidas en el artículo 27.3 de la presente ley para el Cuerpo General de la Policía Canaria. 3. El acceso al empleo de comisario principal de las Policías Locales de Canarias se realizará por concurso de méritos entre los comisarios del Cuerpo. Y el artículo 27.3 de la Ley 2/2008 al que hace referencia la citada Disposición final tercera establece que: "El acceso al empleo de comisario se realizará por promoción interna entre los funcionarios mediante concurso entre los funcionarios que se encuentren en la situación de servicio activo en el empleo de subcomisario y reúnan los requisitos previstos en el apartado 1". Los requisitos previos son: ser funcionario del Cuerpo que se encuentren en la situación de servicio activo en el empleo de Subcomisario, tengan un mínimo de dos años de antigüedad en dicho empleo, no hayan sido sancionados por la comisión de falta grave o muy grave, salvo que haya sido cancelada la sanción y cuenten con la titulación que resultase exigible de acuerdo con la legislación aplicable. (...).

La titulación exigida para la admisión en el proceso selectivo, exigencia de titulación con grado de licenciatura universitaria que no justifica el nombrado (...), pues lo aportado es una titulación de Ingeniero Técnico no equivalente por tanto al grado o licenciatura universitaria (...).

El Ayuntamiento por mandato arbitrario de su Alcalde (...) se permitió la licencia de nombrar un nuevo tribunal diametralmente distinto al ya designado por las bases de la convocatoria, y ello sin tan siquiera rectificarlas ni publicarlas, es decir, se ha permitido el desatino de crear un tribunal a su imagen y semejanza y plena conveniencia con el firme propósito de garantizar el nombramiento del Sr. (...)

Segundo: LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

Contra la arbitraria actuación del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, con flagrante vulneración de la legalidad vigente, formuló recurso contencioso administrativo "Federación de Servicios a la Ciudadanía del Sindicato Comisiones Obreras", recayendo el mismo en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 2, con el núm. 401/2015, que dictó sentencia con fecha 20 de abril de 2017 con estimación de la demanda interpuesta y declarando la nulidad del acto impugnado con imposición al Ayuntamiento demandado el pago de las costas procesales. De la lectura de la referida sentencia cabe observar que trata todas y cada una de las cuestiones objeto de debate, desde la litigada formalidad procesal de la legitimación del Sindicato recurrente, hasta el fondo material del debate. La fundamentación de la señalada sentencia está bien razonada, con amplitud argumentativa y utiliza una ordenada doctrina jurisprudencial, por lo que causa cierta perplejidad observar que una vez apelada ante la Sala, ésta resuelve revocarla sustentándose en un ilógico ultraformalismo que incluso contradice la doctrina del Tribunal Constitucional, y veda el ilustrado saber de Cicerón cuando hace ya más de dos mil años clamó: 'Summun ius, summa iniura'. A veces, el exceso de formalismo nos puede llevar a la injusticia. (...) ».

En virtud de lo expuesto solicita:

«La admisión del presente escrito instando la REVISIÓN DE ACTO NULO, infracción en la que incurre la resolución de la Alcaldía de fecha 29/09/2014 de convocatoria libre del empleo de Comisario de la Policía Local de San Bartolomé de Tirajana, y que incidió en el ACTO ANULABLE que expresamente se impugna en esta reclamación por el indebido nombramiento de (...) como funcionario de carrera en el señalado empleo de Comisario por el Alcalde Presidente con fecha 5 de febrero de 2016, al entender que en aplicación del artículo 47.1, (letras d) y f) y subsidiariamente el artículo 48.1, ambos de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se dan los requisitos legales, y siguiendo los trámites pertinentes, dicte resolución por la que declare la iniciación del procedimiento solicitado, con traslado del expediente, como es preceptivo, a informe del Consejo Consultivo de Canarias».

- El 7 de febrero de 2020 en la misma línea que (...), (...), Comisario del cuerpo de la Policía Local del Ayto. de Las Palmas de Gran Canaria, presenta escrito solicitando que por el órgano competente se inicie la revisión de oficio de la Resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29 de septiembre de 2014 que aprobó la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana.

Respecto a la misma, se señala en el expediente que se entiende resuelta su solicitud por silencio administrativo y al no ser recurrida por la interesada, no es objeto de la presente revisión de oficio.

Al respecto ha de reseñarse que debió haberse resuelto por acumulación en el procedimiento que nos ocupa, pues se ha señalado reiteradamente por este Consejo que el que se haya sobrepasado el plazo máximo para resolver genera en los interesados el derecho a acudir a la vía jurisdiccional, pero aún expirado el plazo para resolver, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración sigue pesando el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

- Tras interponerse recurso contencioso-administrativo por (...), contra la desestimación presunta dictada por el Ayuntamiento, por la que se desestima la tramitación y resolución de la solicitud de aquél, el 2 de marzo de 2021 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 3 de Las Palmas de Gran Canaria se dicta la Sentencia 46/2021, dentro del Procedimiento Abreviado n.º 329/2020, en el que intervine como Demandante (...), como Demandado el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana y como Codemandado (...), en cuyo Fallo, estimando el recurso del demandante, declara la nulidad de la desestimación de la solicitud de revisión de oficio de la Resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29 de septiembre de 2014 que aprobó la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana formulada por el demandante, ordenando retrotraer las actuaciones e iniciar dicha revisión de oficio y la preceptiva solicitud de dictamen al Consejo Consultivo de Canarias.

- El 14 de abril de 2021 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 3 de Las Palmas de Gran Canaria se dicta Auto, dentro del Procedimiento Abreviado n.º 329/2020 declarando no haber lugar a la aclaración de la Sentencia 46/2021 solicitada por la representación de (...)

- El 20 de septiembre de 2021 tiene entrada en el Registro General con número 18409 escrito de (...) solicitando que por el órgano competente se inicie la revisión de oficio de la Resolución de fecha 5 de febrero de 2016 por la que se nombra a (...) Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana.

Respecto a la misma, nuevamente se señala en el expediente que se entiende resuelta su solicitud por silencio administrativo y al no ser recurrida por la interesada, no es objeto de la presente revisión de oficio.

Como hemos señalado anteriormente, la solicitud debió haberse resuelto por acumulación en el procedimiento que nos ocupa, pues como señalamos también, el

que se haya sobrepasado el plazo máximo para resolver genera en los interesados el derecho a acudir a la vía jurisdiccional, pero aun expirado el plazo para resolver, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración sigue pesando el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

- El 2 de noviembre de 2021 por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, se dicta la Sentencia n.º 532/2021, que estima parcialmente el Recurso de Apelación n.º 178/2021 presentado por la representación de (...) contra la Sentencia n.º 46/2021 de fecha 2 de marzo de 2021 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 3 de Las Palmas de Gran Canaria en el Procedimiento Abreviado 329/2020, en cuyo Fallo declara ajustado a Derecho la obligación del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana de resolver expresamente la solicitud de revisión de oficio instada por (...).

- El 13 de diciembre de 2021 por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, Recurso de Apelación n.º 178/2021, se dicta Auto por el que se desestima la solicitud de complementación de la Sentencia n.º 532/2021 planteada por la representación de (...).

- El 16 de junio de 2022 por la Letrada de la Administración de Justicia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, Contencioso-Administrativo, Sección 104, Recurso de Casación 2180/2022, se dicta Decreto declarando la firmeza de la Sentencia n.º 532/2021 de fecha 2 de noviembre de 2021 dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, que estima parcialmente el Recurso de Apelación n.º 178/2021 presentado contra Sentencia n.º 46/2021 de fecha 2 de marzo de 2021 dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 3 de Las Palmas de Gran Canaria en el Procedimiento Abreviado 329/2020.

- Mediante Providencia de la Alcaldía de 22 de julio de 2022 se solicita informe jurídico acerca del procedimiento que nos ocupa, que es emitido el 26 de julio de 2022.

- El procedimiento de revisión de revisión de oficio se inicia por Decreto de Alcaldía núm. 2726, de 29 de julio de 2022, en cumplimiento de la Sentencia 46/2021 de fecha 2 de marzo de 2022, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 3 de Las Palmas de Gran Canaria, que impone a la Administración la obligación de tramitar el procedimiento que nos ocupa y resolver expresamente la solicitud de revisión de oficio instada por (...).

- El 23 de agosto de 2022 se notifica a los interesados el Decreto de inicio, emplazándolos para que en el plazo de diez días presenten las alegaciones y sugerencias que consideren necesarias, de lo que reciben notificación (...) y (...) los días 23 y 24 de agosto de 2022 respectivamente.

- El 31 de agosto de 2022 (...) presenta escrito de alegaciones.

- El 6 de septiembre de 2022 se presenta escrito de alegaciones por (...).

- Con fecha 13 de octubre de 2022 se emite informe jurídico que da respuesta a las alegaciones de los interesados.

- El 14 de octubre de 2022 se emite Propuesta de Resolución, que es remitida a este Consejo con solicitud del preceptivo Dictamen.

IV

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, la revisión de oficio instada por el interesado, como se ha señalado, tiene por objeto que se anule la Resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29/09/2014 en cuya virtud fueron aprobadas la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, con el resultado de dejar sin efecto el nombramiento de (...), lo que se fundamenta por el interesado en las causas de nulidad del art. 47.1.d) y f) LPACAP.

Ha de señalarse que, dado que el acto objeto de la revisión de oficio se dictó con anterioridad a la vigencia de la LPACAP, respecto de las causas de nulidad, habrá de aplicarse las existentes en el momento en el que fue dictado el acto, así, las contenidas en la LRJAP-PAC, siendo, en este caso, idéntico el contenido del art. 62.1 LRJAP-PAC y del art. 47.1. LPACAP.

2. Antes de entrar en el fondo del asunto, es preciso hacer referencia a la legitimación activa de (...) para iniciar el procedimiento que nos ocupa, que ha sido uno de los objetos de las alegaciones formuladas el 6 de septiembre de 2022 por (...)

Al respecto, sostiene el alegante que (...) no ostenta legitimación activa por no haber participado en el proceso selectivo objeto de revisión de oficio. Sin embargo, como bien señala el informe jurídico, y así lo recoge la Propuesta de Resolución, la legitimación del interesado ha sido resuelta por la propia Sentencia de 2 de noviembre de 2021, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. En este sentido, señala el aludido

informe jurídico: *«La legitimación del compareciente debe ser atendida en atención a que es la propia sentencia que cita el interesado la que despeja toda duda de su legitimación cuando dice en su FD 2º “ (...) no siendo la cuestión ni mucho menos tan clara como pretende la parte apelante ya que por más que aquél no hubiera participado en el proceso selectivo cuya nulidad postula, el mismo ofrece explicación plausible al efecto, a saber, su interés en acceder a la plaza de Comisario litigiosa por cauce de un proceso de promoción interna y no por el general convocado por el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana (...) ”, razonamiento del Tribunal que exime de mayor esfuerzo argumentativo».*

Y es que, precisamente, el fundamento sobre el que pivota la revisión de oficio instada viene dado por el hecho de que la plaza de Comisario de la Policía Local, para la que se convocó el proceso selectivo impugnado, que culminó en el nombramiento de (...), debió haberse realizado por cauce de un proceso de promoción interna y no por el convocado por el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, objeto de la revisión de oficio.

3. Por otra parte, una vez sentado lo anterior, procede recordar, una vez más, que este Consejo Consultivo siguiendo constante y abundante jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha reiterado que la revisión de oficio supone el ejercicio de una facultad exorbitante por parte de la Administración para expulsar del ordenamiento jurídico actos firmes en vía administrativa que adolecen de 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. De aquí que 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 (por todos, Dictamen de este Consejo 467/2021, de 7 de octubre, que reitera el pronunciamiento de este Organismo en el mismo sentido).

4. Pues bien, en el presente caso, como se ha señalado, el interesado insta la revisión de oficio para la declaración de nulidad de la Resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29/09/2014, en cuya virtud fueron aprobadas la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, al incurrir en las causas de nulidad previstas en las letras d) y f) del art. 47.1 LPACAP, que hacen referencia a *«los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta»* (d), y *«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» (f), sin perjuicio de que la referencia ha de hacerse, como ya se ha señalado, a las mismas causas de la Ley aplicable en el momento de la concurrencia de las mismas, esto es, de la Ley 30/1992 [art. 62.1.d) y f)].

No obstante, la Propuesta de Resolución, reconvierte las causas de nulidad a las de los apartados f) y g) del referido artículo.

Efectivamente, la Resolución cuya revisión de oficio se insta por el interesado incurre en la causa f) del art. 62.1 LRJAP-PAC, mas no en la causa g).

Así, consta que, como ya hemos indicado en los antecedentes, en el Fundamento II.2 del presente Dictamen, que el 18 de noviembre de 2014 tiene entrada en el Ayuntamiento escrito de la Dirección General de Seguridad y Emergencias del Gobierno de Canarias comunicando la nulidad de derecho de la Resolución objeto del presente procedimiento por infringir el apartado 3 del art. 27 de la Ley 2/2008, de 28 de mayo, del Cuerpo General de la Policía Canaria, que establece en el referido apartado que el acceso al empleo de Comisario se realizará mediante el procedimiento de Promoción Interna, entre los funcionarios que se encuentren en la situación de servicio activo en el empleo de Subcomisario y reúnan los requisitos previstos en el apartado 1 del citado art. 27.

Asimismo, el 23 de febrero de 2015 la Viceconsejería de Administración Pública del Gobierno de Canarias insta al Ayuntamiento a que proceda a la subsanación o anulación de la convocatoria y la OEP de 2014 en el particular relativo a la plaza de Comisario, antes del 3 de marzo de 2015 y que en caso contrario se procedería a la impugnación jurisdiccional de la Resolución.

Es por ello, que la Propuesta de Resolución señala:

«A)- Criterio de la Dirección General de Seguridad y Emergencias y el Servicio de Administración Local de la Viceconsejería de Administración Pública.

En la misma línea que el recurrente, la postura de los referidos órganos autonómicos como garantes del cumplimiento de las leyes y disposiciones, es que la Resolución impugnada es nula de pleno derecho, como se puede comprobar en el escrito enviado por la Dirección General de Función Pública al Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, registro de entrada nº4083 de fecha 23/02/2015. Desde el mismo momento de la publicación de la Resolución impugnada, la Dirección General de Seguridad y Emergencias del Gobierno de Canarias en fecha 18/11/2014 comunica al Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana que el acto no tiene cobertura legal, argumentando lo siguiente:

“Tal y como se establece en el apartado 3 del artículo 27 de la Ley 2/2008, de 28 de mayo, del Cuerpo General de la Policía Canaria, el acceso al empleo de Comisario se realizará mediante el procedimiento de Promoción Interna, entre los funcionarios que se encuentren en la situación de servicio activo en el empleo de Subcomisario y reúnan los requisitos previstos en el apartado 1 del citado artículo 27.

Que, es por ello, que desde esta Dirección General de Seguridad y Emergencias se entiende que tal convocatoria es nula de derecho, hasta en tanto en cuanto no sea rectificado el procedimiento de acceso al mencionado empleo, y adaptado a lo previsto en el citado precepto legal”.

Con fecha 23/02/2015, y como último intento para no verse en la obligación de acudir a la vía jurisdiccional, el Servicio de Administración Local de la Viceconsejería de Administración Pública remite escrito a este Ayuntamiento para que tomara conocimiento de su incumplimiento y procediera a rectificar la infracción del ordenamiento jurídico cometida por la resolución de su Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29 de septiembre de 2014, en cuya virtud fueron aprobadas la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, que entre otras cosas dice:

“ (...) El acceso al empleo de comisario de las Policías Locales de Canarias se realizará por promoción interna, en las mismas condiciones establecidas en el artículo 27.3 de la presente Ley para el Cuerpo General de la Policía Canaria.

Conforme al artículo 27.3, el acceso al empleo de Comisario se realizará por promoción interna entre los funcionarios mediante concurso entre los funcionarios que se encuentren en la situación de servicio activo en el empleo de Subcomisario y reúnan los requisitos establecidos en el apartado 1, a saber: servicio activo en el empleo de inspector, antigüedad mínima de dos años en este empleo, no hayan sido sancionados por la comisión de falta grave o muy grave, salvo que haya sido cancelada la sanción, y cuenten con la situación que resulte exigible de acuerdo con la legislación aplicable.

La convocatoria aprobada por el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana infringe, pues, el Ordenamiento jurídico, ya que establece, como sistema selectivo el concurso-oposición, en turno libre, cuando la plaza ha de quedar reservada al turno de promoción interna, infracción de la que la Dirección General de Seguridad y Emergencias del Gobierno de Canarias apercibió a la Corporación, en oficio registrado bajo el número general 627256/2014, de 14 de noviembre (...) ».

Y añade, correctamente, la Propuesta de Resolución, de conformidad con los antecedentes señalados ya:

«B)- Criterio del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 2 de las Palmas de Gran Canaria.

Citado por el recurrente en el punto segundo de su escrito, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 2 de las Palmas de Gran Canaria considera que la resolución impugnada es nula de pleno derecho, criterio que se plasma en su Sentencia 128/2017, de fecha 20 de abril de 2017, dentro del Procedimiento Abreviado N.º 401/2015, en el que intervine como Demandante la "Federación de Servicios a la Ciudadanía del Sindicato Comisiones Obreras Canarias", como Demandado el Ayto. de San Bartolomé de Tirajana y como Codemandado (...), en cuyo Fallo, estimando el recurso de la demandante, declara la nulidad de la Resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29 de septiembre de 2014 que aprobó la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana. Sin que afecte al caso que ahora nos ocupa, dicha Sentencia, en fecha 24 de septiembre de 2019, es recurrida en apelación, Recurso de Apelación 309/2018, y la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, atendiendo a lo interesado por el Ayto. de San Bartolomé de Tirajana, declara la inadmisión a limine del recurso por falta de legitimación activa de la "Federación de Servicios a la Ciudadanía del Sindicato Comisiones Obreras Canarias", sin entrar en el fondo del asunto.

La sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º2 de Las Palmas de Gran Canaria no es revocada en cuanto al fondo, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, entiende que la demandante no tiene legitimación para recurrir la resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29 de septiembre de 2014, por lo tanto, no podemos obviar lo establecido por el Juez a quo en el Fundamento de Derecho Tercero de su Sentencia, donde justifica la nulidad de la resolución del Concejal, de la que rescatamos el siguiente extracto:

" (...) La CCAA aprueba la Ley 2/2008 del Cuerpo General de la Policía Canaria en cuya disposición final 3ª, redactada por el artículo único de la L 9/2009, señala: Tercera Acceso a los empleos de subinspector, inspector, comisario y comisario principal de las Policías Locales de Canarias

1.El acceso a los empleos de subinspector e inspector de las Policías Locales de Canarias se realizará por promoción interna, e las mismas condiciones establecidas en el artículo 26 de la presente Ley para el Cuerpo General de la Policía Canaria.

2.El acceso al empleo de comisario de las Policías Locales de Canarias se realizará por promoción interna, en las mismas condiciones establecidas en el artículo 27.3 de la presente ley para el Cuerpo General de la Policía Canaria.

3.El acceso al empleo de comisario principal de las Policías Locales de Canarias se realizará por concurso de méritos entre los comisarios del Cuerpo.

Por lo tanto, el legislador autonómico, dentro de sus competencias articula la forma de acceso a un puesto concreto, el de comisario, por medio del sistema de promoción interna

(...) Por todo ello, considerando que el acto dictado por el Ayuntamiento vulnera la norma autonómica que le es aplicable, procede estimar la demanda y anular el acto impugnado (...)
..”

C) Pronunciamiento de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo con relación a la necesidad de ofertar la plaza de comisario mediante promoción interna.

Por obrar en el expediente administrativo y encontrarlo pertinente, citamos la Sentencia número 270/2022 de 3 de marzo, (Doc.23) por la Sección 4ª, de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo, en el Recurso de Casación 7731/2019, interpuesto por (...) contra la Sentencia de 18 de junio de 2019, dictada por la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, en el Recurso de Apelación 329/2018, interpuesto a su vez, contra la Sentencia dictada el 24 de abril de 2017 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Las Palmas de Gran Canaria en el Procedimiento Abreviado 24/2016, contra la resolución n.º 40923/2015 de fecha 10 de diciembre de 2015 del Sr. Concejal Delegado de Recursos Humanos del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, por la que se aprueban las bases específicas que han de regir el proceso selectivo por promoción interna de tres plazas de comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, de la que, por esclarecedora para el caso que nos ocupa, extremos el siguiente párrafo del Fundamento Derecho décimo primero:

“ (...) donde lo que está puesto en cuestión es la posibilidad de que la totalidad de las plazas ofertadas en la convocatoria (3) lo fueran para promoción interna y ninguna a turno libre, y que todas ellas se proveyeran por procedimiento de “concurso”, debe decirse que no se exponen razones en el escrito de interposición para doblegar la decisión adoptada en la sentencia de apelación (confirmatoria de la de instancia), y que consideramos correcta y ajustada a Derecho pues se sustenta en la expresa previsión de la Ley 2/2008, de 28 de mayo, del Cuerpo General de la Policía Canaria, que establecía que le acceso a la condición de comisario se realizara por promoción interna entre quienes se encuentren en activo en el empleo de subcomisario (...) ».

De las consideraciones expuestas podría derivarse que la nulidad que se declara por la Propuesta de Resolución en realidad ya ha sido declarada por sentencia, mas, es la propia Sentencia de 2 de marzo de 2021 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 3 de Las Palmas de Gran canaria se dicta la Sentencia 46/2021, dentro del Procedimiento Abreviado n.º 329/2020, la que impone a la Administración la obligación de retrotraer las actuaciones y resolver la solicitud del interesado, lo que ha sido confirmado por la Sentencia de 2 de noviembre de 2021, del Tribunal Superior de Justicia, y de 3 de marzo de 2022, del Tribunal Supremo, tal y como se ha expuesto en los antecedentes, en el Fundamento II, 2 del presente Dictamen.

Por todo ello, debe concluirse que concurre en la Resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29/09/2014 en cuya virtud fueron aprobadas la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, la causa de nulidad del art. 62.1.f) LRJAP-PAC.

5. Finalmente, respecto de los efectos de la nulidad de la referida Resolución, solicita el interesado la anulación del nombramiento como Comisario de (...)

No obstante, argumenta la Propuesta de Resolución:

«SEGUNDA.- En cuanto al indebido nombramiento de (...) como Comisario.

Alega el recurrente que además de la denunciada nulidad de la convocatoria, el nombramiento de (...) como Comisario es anulable por la irregular forma de nombrar al tribunal calificador del proceso selectivo y por carecer (...) de la Titulación exigida para concurrir a las oposiciones. Cabe decir que según doctrina de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, por todas, Sentencia de la Sala de 21 de junio de 2021 (rec. 7173/2019), la no impugnación en tiempo y forma de los actos dictados al amparo de la convocatoria objeto de revisión, devienen consentidos y firmes, quedando como única manera de dejarlos sin efecto la declaración de nulidad de la convocatoria impugnada. Así las cosas, solo cabe esperar al pronunciamiento que se haga sobre los efectos de la resolución de la presente revisión de oficio en caso de declararse nula.

En relación a los efectos que una hipotética declaración de nulidad de la convocatoria tendría sobre su nombramiento como Comisario, defiende (...) que la práctica judicial en la ejecución de sentencias en supuestos de hecho como el presente ha dado lugar a una consolidada jurisprudencia que afirma que los principios de equidad (art. 3.2 del Código Civil), seguridad jurídica, buena fe y confianza legítima (art. 110 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas) actúan como límites que protegen a los aspirantes aprobados que ven anulados sus nombramientos años después y de forma sobrevenida, pese a no ser dichos aspirantes los responsables del vicio de nulidad que afecta al proceso selectivo que superaron.

En suma, esta jurisprudencia crea la siguiente regla para la ejecución de sentencias: debe protegerse al aspirante tercero de buena fe que supera un proceso selectivo y no es responsable del vicio de nulidad determinante de la anulación de dicho proceso. En estos casos, las «actuaciones de ejecución de sentencia deberán ser realizadas de forma que, y en la medida de lo posible, no se vea afectada la situación de aquellos que resultaron aprobados inicialmente» (sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 15.12.2014, rec. 2459/2013, ES:TS:2014:5353).

La respuesta dada al recurrente es de aplicación a lo defendido por el Sr. (...), hay que esperar al pronunciamiento que se haga sobre los efectos de la resolución de la presente revisión de oficio en caso de declararse nula».

Al respecto, debe señalarse que es efecto de la propia anulación de la Resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29/09/2014 en cuya virtud fueron aprobadas la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, la de los actos de ella derivados, y, por ende, el nombramiento de (...), bajo el principio *quod nullum est, nullum effectum producit*, debiendo ser la propia Resolución administrativa que declara la nulidad de la Resolución de 29 de septiembre de 2014 la que establezca los efectos de la misma.

6. Por último, ha de señalarse que a lo largo del procedimiento se han presentado alegaciones por parte de (...), si bien, no se opone a las causas de nulidad alegadas, sino que alude, en síntesis, a la falta de legitimación activa del recurrente, lo que ya se ha rebatido, así como a otras cuestiones procedimentales, debidamente refutadas en la Propuesta de Resolución, que no obstan la revisión que nos ocupa.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina favorablemente la revisión de oficio por nulidad de pleno derecho de la Resolución del Concejal Delegado de Recursos Humanos y Personal de fecha 29/09/2014 en cuya virtud fueron aprobadas la convocatoria y bases para la provisión de una plaza de Comisario de la Policía Local del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, sin perjuicio de sus efectos, según lo señalado en el presente Dictamen.