Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 7 5 / 2 0 2 5

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 13 de noviembre de 2025.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio para la declaración de nulidad de pleno derecho de la Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud n.º 988/2020, de 25 de mayo, por la que se autorizó el nombramiento de (...) como responsable del servicio de farmacia del Centro (...) de Tenerife perteneciente a la entidad (...) (EXP. 441/2025 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por oficio de la Excma. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias el día 8 de octubre de 2025 (con entrada en este Consejo Consultivo el 10 de octubre de 2025), es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de revisión de oficio para la declaración de nulidad de pleno derecho de la Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud n.º 988/2020, de 25 de mayo, por la que se autorizó el nombramiento de (...) como responsable del servicio de farmacia del Centro (...) de Tenerife perteneciente a la entidad (...) -en adelante, (...)-.

2. La legitimación de la Sra. Consejera de Sanidad para solicitar el dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo Consultivo 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 (LCCC).

3. Resulta aplicable al presente expediente de revisión de oficio el art. 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), toda vez que el presente procedimiento se inició

[*] **Ponente: Sra. de León Marrero.**

con posterioridad a su entrada en vigor, el cual 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 actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo.

En consecuencia, para que proceda la declaración de nulidad del acto que se revisa, el dictamen de este Consejo Consultivo ha de ser favorable, no pudiendo declararse tal nulidad si, por el contrario, el dictamen fuera desfavorable.

4. Al hilo de lo expuesto en el apartado anterior, procede abordar la cuestión relativa a la regulación sustantiva de las causas de nulidad, así como el derecho procedimental aplicable.

4.1. En lo que se refiere a la normativa aplicable a las causas de nulidad, se ha de traer a colación lo indicado por este Organismo consultivo en diversos dictámenes, al señalar que la determinación de las causas de nulidad debe hacerse con arreglo a la ley vigente cuando se dictó el acto cuya revisión de oficio se pretende. Así, resulta especialmente ilustrativo lo expuesto, entre otros, en el Dictamen 156/2017, de 11 de mayo, en cuyo Fundamento III, apartado primero, se expone lo siguiente:

«Antes de abordar el análisis de las causas de nulidad alegadas conviene recordar que un acto administrativo es inválido si se produce contraviniendo las normas preexistentes y vigentes que regulan su elaboración y predeterminan su contenido. De ahí que el parámetro para establecer su validez o invalidez esté constituido exclusivamente por las normas vigentes al tiempo de dictarse y no por las normas posteriores que las hayan derogado o desplazado su aplicación, porque es obvio que la Administración no está vinculada por normas derogadas ni por normas inexistentes en el momento de dictar el acto. Por consiguiente, para apreciar si (la) OD 70/2004 incurre en causa de nulidad se debe atender al art .62 y concordantes LRJAP-PAC, que estaba vigente a la fecha en que se dictó; y no a los preceptos de la LPACAP, con independencia de que reproduzcan el contenido de aquéllos».

Partiendo de lo señalado anteriormente, y teniendo en cuenta la fecha en la que fue dictado el acto administrativo cuya revisión de oficio ahora se pretende -año 2020-, se ha de concluir que las causas de nulidad a las que se debe atender en nuestro análisis jurídico son las previstas en el art. 47 LPACAP, norma que estaba vigente en la fecha en la que fue dictado el acto cuya nulidad se pretende.

4.2. Respecto al derecho procedimental, y según se ha apuntado anteriormente, resultan de aplicación las previsiones normativas que, sobre tramitación del procedimiento administrativo de revisión de oficio, se contienen en la LPACAP (art.

106). Y todo ello al amparo de lo establecido en la Disposición Transitoria tercera, letra b), del referido texto legal.

En el presente supuesto, el procedimiento de revisión de oficio se ha incoado durante la vigencia de la LPACAP -año 2025-, por lo que resulta de plena aplicación lo afirmado por este Consejo Consultivo en sus Dictámenes 317/2017, de 20 de septiembre y 149/2021, de 31 de marzo, al señalar que *«la legislación procedimental aplicable es la contenida en la citada LPACAP, porque el presente procedimiento se inició después de su entrada en vigor»*.

5. Como se ha manifestado, la ordenación de la revisión de oficio de las disposiciones y los actos nulos se contiene en el art. 106 LPACAP. Así, la revisión de oficio procede contra actos nulos que incurran en alguna de las causas de nulidad previstas en el art. 47.1 LPACAP y que, además, sean firmes en vía administrativa.

En este concreto expediente, la revisión de oficio se fundamenta en un supuesto de nulidad de pleno derecho consistente en una Resolución firme contraria al ordenamiento jurídico por la que se adquiere un derecho careciendo de los requisitos esenciales para su adquisición [art. 106 en relación con el art. 47.1.f) LPACAP], consistente en la autorización como responsable del servicio de farmacia del Centro (...) de Tenerife a una persona que carece del título de Farmacéutica Hospitalaria.

6. En cuanto a la competencia del órgano para resolver la revisión de oficio, corresponde a la persona titular de la Consejería de Sanidad. En este sentido, el art. 29.1.g) de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias dispone que corresponde a los consejeros incoar y resolver los expedientes de revisión de oficio de los actos del propio Departamento.

En efecto, como ha sostenido este Consejo Consultivo en sus Dictámenes 272, 273, 274, 275 y 276/2024, todos de 4 de junio, con cita de la STC 68/2021, de 18 de marzo [FJ 9.b)] -conforme a la cual la determinación del órgano autonómico competente para iniciar y resolver estos procedimientos es de la competencia exclusiva autonómica-, esta competencia se atribuye por el ordenamiento jurídico autonómico a la persona titular de la Consejería competente, por aplicación de lo previsto en el art. 29.1, letra g) de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, que atribuye al titular de cada Departamento la competencia para *«resolver los expedientes de revisión de oficio de los actos del propio Departamento»*. Todo ello, sin perjuicio de que esta

competencia pueda ser delegada en otros órganos conforme autoriza la propia Ley 14/1990 en su art. 31.3. Sin embargo, esta delegación, en tanto que la competencia está atribuida por la Ley y residenciada en la persona titular del Departamento, debe ser objeto de un acto de delegación expreso y que cumpla con los requisitos previstos en el art. 9, apartados 2, 3 y 4 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), normativa básica de aplicación en esta materia.

7. En relación con el plazo de tramitación del expediente de revisión de oficio, el art. 106.5 LPACAP establece que en los procedimientos iniciados a instancia de parte, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio permite entender desestimado el mismo por silencio administrativo, sin perjuicio de la obligación de la Administración de dictar resolución expresa y notificarla, sin que la resolución posterior quede vinculada al sentido del silencio administrativo producido [arts. 21 y 24.3.b) LPACAP]. En este caso el expediente se inició el 10 de abril de 2025, por lo que el plazo de seis meses para su tramitación se habría incumplido, lo que no exime a la Administración de dictar resolución expresa sin vinculación al silencio desestimatorio producido.

II

Los antecedentes que han dado origen al presente procedimiento de revisión de oficio son los siguientes:

- Mediante Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud número 2074/2018, de 20 de julio, se autorizó a la entidad (...) *«un servicio de farmacia en el Centro (...) de Tenerife, bajo la responsabilidad de (...)»* y *«un depósito de medicamentos en el Centro (...) que dependerá del servicio de farmacia en el Centro (...) de Tenerife»*.

- Mediante escrito del Servicio de Ordenación Farmacéutica de la Dirección del Servicio Canario de la Salud de 20 de diciembre de 2019, se comunicó a la entidad (...), que, habiéndose autorizado el 20 de julio de 2018 el servicio de farmacia en el Centro (...) de Tenerife bajo la responsabilidad de (...), farmacéutica especialista en farmacia hospitalaria, quien con fecha 11 de octubre de 2020 fue nombrada responsable del servicio de farmacia hospitalaria del Hospital Parque por Resolución n.º 2337 de la Directora del Servicio Canario de la Salud, y, visto que hasta el momento no se había recibido una nueva propuesta de nombramiento de responsable del servicio de farmacia en el indicado centro, fue requerida para justificar dicha situación, con la advertencia de que el funcionamiento de un servicio de farmacia sin un responsable puede suponer un ilícito administrativo.

- Con fecha 21 de enero de 2020 la entidad (...) solicitó la posibilidad de valorar que, con carácter temporal, fuera autorizada la contratación de una persona con la categoría farmacéutica sin la titulación de especialista en farmacia hospitalaria, dado que en dicha categoría profesional sí existían personas candidatas como demandantes de empleo.

En el citado escrito de 21 de enero de 2020 se señaló que ante la manifiesta falta de demandantes de empleo, *«continuamos divulgando periódicamente nuestra oferta para contratar farmacéutico/a con especialidad en farmacia hospitalaria, resultando estériles los esfuerzos a través del Servicio Canario de Empleo, el Colegio Oficial de Farmacéuticos de Santa Cruz de Tenerife, la Sociedad Española de Farmacia Hospitalaria, así como las publicaciones en el resto de Colegios Oficiales del resto de España, como se puede comprobar de la documentación adjunta, sin recibir ni tan siquiera una candidatura»,* así como que *«seguimos manteniendo activa la búsqueda a través de la Agencia de Colocación y Recolocación (...) (n.º de registro oficial: 9900000118), resultando totalmente infructuosos los resultados».*

- Con fecha 30 de abril de 2020 la entidad (...) solicitó al Servicio de Ordenación Farmacéutica de la Dirección del Servicio Canario de la Salud, el registro del nombramiento y designación de la nueva responsable del servicio de farmacia del Centro (...) de Tenerife, (...)

En el citado escrito se exponía lo siguiente:

«Con fecha 20 de febrero de 2020, recibimos respuesta del Jefe de Servicio de Ordenación Farmacéutica a nuestra solicitud de valoración de la contratación de un farmacéutico sin la titulación específica en farmacia hospitalaria con carácter temporal, en el sentido de que mientras se justifique la dificultad de contratación de dicha categoría profesional, acreditando que se mantiene dicha situación cada 3 meses, parece plausible la contratación temporal de un farmacéutico sin la especialidad, dado que la Ley 4/2005, de Ordenación Farmacéutica de Canarias exige igualmente la presencia física de un farmacéutico como requisito indispensable para el funcionamiento del servicio de farmacia».

- Mediante Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud n.º 988/2020, de 25 de mayo, se resolvió:

«Primero.- Autorizar el nombramiento de (...) como responsable del servicio de farmacia del Centro (...) perteneciente a la entidad (...), quien deberá asumir la responsabilidad inherente a las funciones de adquisición, custodia, conservación y suministro o dispensación de los medicamentos que sean necesarios para su uso en el citado centro.

Segundo.- Requerir a (...), representante de (...), para que acredite trimestralmente la imposibilidad de contratación de farmacéuticos especialistas en farmacia hospitalaria o en caso contrario proceda a la designación del mismo como responsable del servicio de farmacia en el Centro (...) de Tenerife.

(...) ».

- Con fecha 5 de octubre de 2021, por la representación de la entidad (...), se presentó escrito en el que se indicaba que *«se renueva periódicamente la publicación de oferta de empleo de un/a especialista en Farmacia Hospitalaria para el Servicio de Farmacia de nuestra organización, mediante el portal de empleo infojobs, a través de la Sociedad Española de Farmacia Hospitalaria, (SEFH) y en la página web de nuestra entidad (se adjuntan dichas ofertas) y que "ante la falta de demandante, continuaremos con la difusión periódica de la plaza vacante"».*

- Con fecha 8 de marzo de 2023 por la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud se emite informe sobre la posibilidad de permitir y/o autorizar, con carácter excepcional, la contratación como responsables de servicios de farmacia hospitalaria a farmacéuticos no especialistas, a fin de que puedan desempeñar las tareas necesarias para el adecuado funcionamiento del establecimiento farmacéutico, siempre y cuando se acredite la imposibilidad de contratar a un especialista con una frecuencia determinada.

En el citado Informe se expone lo siguiente:

« (...) 2.- Por lo que respecta a aquellos centros sanitarios privados con obligación de tener servicio de farmacia hospitalaria, el informe de la Dirección General de Recursos Humanos señala que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.2 del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, la consejera responsable en materia de prestación farmacéutica de cada comunidad autónoma podrá establecer acuerdos o convenios con los centros mencionados en el apartado anterior eximiéndole de dicha exigencia, siempre y cuando dispongan de un depósito de medicamentos vinculado al servicio de farmacia hospitalaria del hospital de la red pública que sea el de referencia en el área o zona sanitaria de influencia correspondiente.

Por lo tanto mediante acuerdos y Convenio, se podrá excepcionar la existencia de farmacia hospitalaria, siempre y cuando se disponga de un depósito de medicamentos vinculado al hospital de red pública.

No obstante lo anterior, y teniendo en cuenta la doctrina del Tribunal Supremo, que permite bajo determinadas circunstancias incorporar a médicos sin título especialista, para puestos que requieren especialidad, en aquellos casos derivados de carencia absoluta de especialistas que hagan necesario cubrir transitoriamente la plaza, al no poder dejar de

prestar el servicio a los titulares de la asistencia sanitarias, se considera que los centros sanitarios privados, ante la situación extraordinaria derivada de la falta de especialistas en farmacia hospitalaria, podrán contratar de forma temporal a farmacéuticos sin la citada especialidad siempre y cuando se acredite mediante la oportuna certificación del Servicio Canario de Empleo o los respectivos Colegios Oficiales de Farmacéuticos, la imposibilidad de contratar a un farmacéutico hospitalario y se certifique en el periodo de tiempo que indique el servicio de ordenación farmacéutica del Servicio Canario de la Salud, que la imposibilidad se mantiene, toda vez que, desde que se encuentre disponible un farmacéutico con la especialidad de farmacia hospitalaria, el centro sanitario deberá proceder a su contratación».

- Con fecha 10 de marzo de 2023 por (...) -quien había solicitado a (...) el puesto de farmacéutico hospitalario con fecha 17 de junio de 2021- se presentó escrito solicitando la revisión de oficio de la Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud n.º 988/2020, de 25 de mayo, por la que se autorizó el nombramiento de (...) como responsable del servicio de farmacia del Centro (...) perteneciente a la entidad (...), al incurrir en la causa de nulidad de pleno derecho del art. 47.1.f) LPACAP.

- Con fecha 19 de noviembre de 2024 por el Defensor del Pueblo se requiere a la Dirección del Servicio Canario de la Salud para que informe si se ha emitido resolución administrativa expresa sobre la solicitud de revisión de oficio promovida por (...)

- Con fecha 7 de febrero de 2025 se emite Informe-Propuesta del Director del Servicio Canario de la Salud, en la que se propone inadmitir a trámite la solicitud de revisión de oficio por carecer (...) de la condición de interesado.

III

En cuanto a la tramitación del procedimiento administrativo de revisión de oficio, figuran en el expediente remitido a esta Institución consultiva las siguientes actuaciones:

- Mediante Orden de la Consejera de Sanidad n.º 222/2025, de 10 de abril, se resolvió:

«Primero.- Admitir a trámite la solicitud de revisión de oficio formulada por (...) de la Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud número 988/2020, de 25 de mayo de 2020, por la que se autorizó el nombramiento de (...) como responsable del servicio de farmacia del Centro (...) perteneciente a la entidad (...)

Segundo.- Iniciar el procedimiento de revisión de oficio de la Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud número 988/2020, de 25 de mayo de 2020, por la que se autorizó el nombramiento de (...) como responsable del servicio de farmacia del Centro (...) perteneciente a la entidad (...)

Tercero.- Dar trámite de audiencia a (...) y a la entidad (...), por un plazo de diez días a partir del siguiente a aquel en que tenga lugar la notificación de la presente orden, al objeto de que pueda alegar y presentar los documentos y justificaciones pertinentes».

- La citada orden departamental fue notificada a la entidad mercantil (...) con fecha 11 de abril de 2025, habiéndose formulado alegaciones mediante escrito de 29 de abril de 2025.

Asimismo, la referida orden departamental fue notificada a (...) con fecha 2 de mayo de 2025, según consta acreditado en el acuse de recibo que obra en el expediente, sin que se hubieran formulado alegaciones.

- Con fecha 25 de agosto de 2025 por la Viceconsejería de Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias se emitió informe con carácter preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el art. 20.e) del Decreto 19/1992, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias.

- En fecha que no consta se emitió Borrador de Orden en la que se propone resolver:

«Primero.- Estimar la solicitud de revisión de oficio formulada por (...) de la Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud número 988/2020, de 25 de mayo de 2020, por la que se autorizó el nombramiento de (...) como responsable del servicio de farmacia del Centro (...) perteneciente a la entidad (...), y acordar la nulidad de pleno derecho de la citada Resolución que por incurrir en la causa de nulidad de pleno derecho del artículo 47.1 f) de la citada LPACAP.

Segundo.- Acordar la nulidad de pleno derecho de la Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud número 988/2020, de 25 de mayo de 2020, con los efectos correspondientes a tal declaración de nulidad de acto administrativo.

(...) ».

IV

1. En el caso planteado el objeto de la nulidad viene referido a la Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud n.º 988/2020, de 25 de mayo, por la que se autorizó el nombramiento de (...) como responsable del servicio de farmacia del

Centro (...) de Tenerife perteneciente a la entidad (...), fundamentándose la causa de nulidad en el hecho de que la Sra. (...) carece de los requisitos necesarios para ser responsable del servicio de farmacia del indicado centro sociosanitario, al no estar en posesión de la especialidad de farmacia hospitalaria.

2. Una vez examinado el contenido del expediente de revisión de oficio remitido a este Consejo Consultivo de Canarias se advierte la existencia de circunstancias en su tramitación que impiden entrar a analizar la adecuación jurídica del fondo del asunto.

En la Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud n.º 988/2020, de 25 de mayo, cuya nulidad se pretende se autoriza *«el nombramiento de (...) como responsable del servicio de farmacia del Centro (...) perteneciente a la entidad (...), quien deberá asumir la responsabilidad inherente a las funciones de adquisición, custodia, conservación y suministro o dispensación de los medicamentos que sean necesarios para su uso en el citado centro»*.

Por tanto, conforme a dicha Resolución (...) debe ser considerara parte interesada en el presente procedimiento, por cuanto, ostenta *«derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte»* [art. 4.1.b) LPACAP, esto es, la conservación de su puesto de trabajo. Sin embargo, analizado el expediente administrativo remitido a este Organismo consultivo se constata que a (...) no se le ha conferido el preceptivo trámite de audiencia, a los efectos de que formule las alegaciones y proponga las pruebas que estime pertinentes en defensa de sus derechos e intereses legítimos, causándole una evidente indefensión.

Este Consejo Consultivo ha declarado reiteradamente (por todos, Dictámenes 202/2019, de 23 de mayo; 158/2019, de 29 de abril; 454/2019, de 5 de diciembre; y 237/2020, de 11 de junio), en palabras del Tribunal Supremo que, *« (...) los vicios de forma adquieren relevancia cuando su existencia ha supuesto una disminución efectiva y real de garantías. La indefensión es así un concepto material que no surge de la misma omisión de cualquier trámite.*

De la omisión procedimental ha de derivarse para el interesado una indefensión real y efectiva, es decir, una limitación de los medios de alegación, de prueba y, en suma, de defensa de los propios derechos e intereses (STS de 11 de noviembre de 2003)».

A este respecto, se constata en las actuaciones que la Sra. (...) no ha sido llamada a este procedimiento; y puesto que, eventualmente, pudiera resultar afectada en sus derechos, procede la retroacción del procedimiento a los efectos de

que se le comunique la tramitación del presente procedimiento administrativo, para que, si lo estima conveniente, pueda personarse en el mismo en defensa de sus derechos e intereses legítimos [art. 4.1.b) LPACAP], para no causarle indefensión. Por tanto, resulta inexcusable retrotraer el procedimiento a fin de notificar a la Sra. (...) la incoación del presente procedimiento de revisión de oficio para que pueda personarse en el mismo, proponer las pruebas y realizar las alegaciones que estime oportunas.

Por último, tras realizar las indicadas actuaciones, se procederá a dar nuevo trámite de vista y audiencia a todas las partes interesadas, tras lo cual se emitirá una nueva Propuesta de Resolución que deberá ser remitida a este Organismo a los fines de que se emita el preceptivo dictamen por este Consejo Consultivo.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se declara la nulidad de pleno derecho de la Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud n.º 988/2020, de 25 de mayo, por la que se autorizó el nombramiento de (...) como responsable del servicio de farmacia del Centro (...) de Tenerife perteneciente a la entidad (...), no se considera conforme a derecho, debiendo retrotraerse las actuaciones en los términos indicados en el Fundamento IV del presente Dictamen.