

Expediente Núm. 42/2009
Dictamen Núm. 94/2009

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Jiménez Blanco, Pilar
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Fernández Noval, Fernando Ramón

Ausente por inhibición:
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión extraordinaria celebrada el día 20 de mayo de 2009, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 2 de febrero de 2009, examina el expediente de revisión de oficio, incoado por Resolución de la Gerente del Servicio de Salud del Principado de Asturias de 5 de diciembre de 2008, del acto administrativo de “reconocimiento de cantidad correspondiente al plus de operador de equipo informático”, a

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Mediante Resolución de 5 de diciembre de 2008, dictada por la Gerente del Servicio de Salud del Principado de Asturias (en adelante SESPA), se inicia el procedimiento de revisión de oficio “del acto de reconocimiento y acreditación en nómina a los Celadores de los centros de (una) cantidad correspondiente al plus de operador de equipo mecanizado, que no se corresponde con el puesto

desempeñado”, señalando en los antecedentes que dichos abonos se vienen produciendo desde el año 1995, “amparados por acuerdo verbal de la Gerencia”, e indicando en los fundamentos de derecho que dicho acto incurre “en la causa de nulidad prevista en el apartado b) del artículo 62 de la Ley 30/1992, al haber sido dictado por órgano manifiestamente incompetente”.

En la misma resolución de inicio se acuerda “suspender cautelarmente la ejecución del acto”.

2. Como antecedentes, se han incorporado al procedimiento copias de los siguientes documentos: a) informe de la Gerencia de Atención Primaria del Área Sanitaria VII, de fecha 18 de noviembre de 2008, correspondiente a “errores en nómina”. b) Nóminas del mes de noviembre de 2008 relativas a ocho interesados. En una de ellas aparece resaltado el concepto “Productividad Fija Trans.” y el importe “34,20” €, concepto e importe que se repiten en todas las demás, si bien no se señalan. c) Solicitud de informe, de fecha 18 de noviembre de 2008, remitido por la Gerencia de Atención Primaria del Área Sanitaria VII al Servicio Jurídico del SESPA, a la que se acompaña propuesta de la misma Gerencia e idéntica fecha, de “revisión de oficio del acto de reconocimiento verbal y acreditación en nómina a los Celadores de los centros de una cantidad correspondiente al plus de operador de equipo informático, que no se corresponde con el puesto desempeñado”, que indica que “desde el año 1995” perciben la retribución “complemento de productividad fija de operador de equipo mecanizado (...) reconocida para el personal Auxiliar Administrativo”, y que, por lo general “realizan funciones de colaboración con el personal Administrativo de los centros de salud, incluidos los propios que se realizan con el ordenador”. d) Informe del Jefe del Servicio Jurídico del SESPA, de fecha 27 de noviembre de 2008, en el que se afirma que “la causa de nulidad alegada se ajusta presunta e inicialmente a las previsiones legales contenidas en los números 1.b), e) y f) del art. 62 de la Ley de Régimen

Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común”. e) Informe complementario sobre el procedimiento de revisión de oficio emitido por la Gerente de Atención Primaria del Área Sanitaria VII, de fecha 28 de enero de 2009, indicando que “desde el año 1995, a los celadores de los centros, se les viene reconociendo y acreditando la cantidad correspondiente al complemento de productividad fija de operador de equipo mecanizado (...). De esta manera, perciben dos cuantías por el mismo concepto, el propio de su categoría de Celador y una parte de la productividad fija de la categoría de Auxiliar Administrativo (...). Se viene considerando que los Celadores de los centros, que dentro de sus funciones, aparte de las propias de su categoría, realizan tareas propias de la (...) de Auxiliar Administrativo, incluido la utilización del ordenador, por lo que se les reconocía esta cantidad./ Se produce, por tanto, una ilegalidad al tratarse del reconocimiento de una cantidad mensual, abonada como complemento de productividad fija transitoria (...), concepto que no está contemplado en la normativa vigente sobre retribuciones y, por lo tanto, sería un acto nulo por dictarse por órgano manifiestamente incompetente”.

3. Durante el preceptivo trámite de audiencia, se da traslado de la resolución de inicio del procedimiento de revisión de oficio a ocho interesados, formulando dos de ellos idénticas alegaciones. Con ellas dejan reseñada su “total oposición a un acto que supone una mejora de empresa y (...) que va inescindiblemente unido en su retribución al desempeño del cometido funcional que se retribuye, de tal manera que parece (...) que lo que se está pretendiendo es que el personal (...) vea revisado el acto retributivo, pero siga ejecutando el cometido funcional sin retribución”. Añaden que dicha retribución “estaba ligada al desempeño de tareas funcionales en ningún caso inherentes o propias a la categoría y plaza básica” que detentan ambos mediante nombramiento y que si cesa esta retribución “debe cesar, de forma

automática, el desempeño de esas funciones”.

4. Con fecha 16 de enero de 2009, la Gerente del SESPA suscribe una propuesta de resolución en la que, tras resumir la tramitación efectuada, concluye que procede “declarar la nulidad del acto administrativo de reconocimiento de (una) cantidad correspondiente al plus de operador de equipo informático, dado que se ha incurrido en nulidad de pleno derecho consistente en haberse dictado por órgano manifiestamente incompetente, prevista en el apartado b) del artículo 62 de la Ley 30/1992”.

5. Mediante Resolución de la Directora Gerente del SESPA, de 30 de enero de 2009, teniendo en cuenta que se ha solicitado “dictamen preceptivo del Consejo Consultivo del Principado de Asturias”, se acuerda la “suspensión del plazo máximo legal de tres meses previsto para la resolución del procedimiento (...) hasta la recepción del mencionado informe”.

6. En este estado de tramitación, mediante escrito de 2 de febrero de 2009, registrado de entrada el día 6 del mismo mes, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen, junto con otros cuarenta y cinco, sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de revisión de oficio del acto administrativo “reconocimiento y acreditación en nómina a personal Auxiliar Administrativo de algunos centros, de una cantidad por realizar funciones de responsable de personal no sanitario, que no se corresponde con el puesto desempeñado”, a, adjuntando a tal fin copia autenticada del expediente.

7. Con fechas 27 de febrero, 4 y 23 de marzo de 2009 (y con registro de entrada los días 5, 9 y 26 de marzo), V. E. remite, a solicitud de este Consejo, documentación complementaria relativa a diverso personal destinado en el

HUCA y en otros servicios sanitarios, con indicación de la naturaleza jurídica de su relación de empleo, así como otros datos e informes sobre contratos laborales, convenios colectivos aplicables y retribuciones del personal del Instituto Nacional de la Salud y del SESPA.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

Coincidentes con las del [Dictamen 0117-09#consideraciones](#)