

Expediente Núm. 64/2009
Dictamen Núm. 114/2009

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 10 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 26 de noviembre de 2008, del acto administrativo de abono mensual del concepto retributivo “plus Secretarías Dirección” a

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Mediante Resolución de 26 de noviembre 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 por el que se abona el concepto “plus Secretarías Dirección” a la interesada, indicando en los fundamentos de derecho que dicho acto incurre “en la causa de nulidad prevista en los

apartados b) y f) del artículo 62 de la Ley 30/1992, al haber sido dictado por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia”.

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 definitivo de control financiero permanente sobre gastos de personal, correspondiente al mes de enero de 2008. b) Informe del Subdirector de Gestión del Hospital Universitario Central de Asturias (en adelante HUCA), de fecha 15 de noviembre de 2008, sobre justificación del abono, señalando que el plus “está configurado para abonar la especial responsabilidad y dedicación en puestos de secretaria de despacho de las Direcciones y Subdirecciones del hospital para las categorías Administrativo y Auxiliar Administrativo”, y que la interesada ostenta la categoría de “Auxiliar de Enfermería por lo que no le corresponde, conforme el Decreto de Retribuciones el plus”. c) Solicitud de informe, de 25 de noviembre de 2008, que el Gerente del HUCA remite al Servicio Jurídico del SESPA. d) Informe del Jefe del Servicio Jurídico del SESPA, de fecha 25 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”.

3. Durante el preceptivo trámite de audiencia, la interesada alega que el plus que se le abona desde febrero de 1990, viene reflejado en su nómina como de “Especial Responsabilidad”, y se corresponde “a un real y efectivo desempeño de (...) funciones de asistencia en la Dirección de Enfermería” y que siempre se le ha dado a entender “que gozaba de un claro respaldo legal en virtud del art. 43.2 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud”. Añade que desempeña sus funciones en la Dirección citada, con destino en el Centro de, “por decisión del Director

de Enfermería en virtud de su capacidad organizativa, si bien dicho puesto conlleva la misma situación objetiva que el desempeñado en la Dirección". Manifiesta que dicho complemento forma, desde hace 18 años, parte de sus remuneraciones mensuales, "por lo que su supresión, por la supuesta mala actuación o dejación de sus funciones de la Administración que, en su momento, permitió fuese dictado por un órgano manifiestamente incompetente y además, contrario al ordenamiento jurídico, supondría en el supuesto de su nulidad una merma sustancial en (sus) remuneraciones y una falta de equidad en la toma de tal consideración". Señala que "la prolongación en el tiempo de dicho acto ha provocado la convicción psicológica del mantenimiento del mismo, y ha supuesto además un cierto abandono de la Administración de su posición y falta de diligencia, que transcurrido un período de tiempo, no puede pretender alterar una situación largamente consentida bajo el amparo de la ilegalidad misma". Acusa la dejación de la Administración "que aún no ha elaborado una Relación de Puestos de Trabajo, ni ha tenido la cautela de acomodar los conceptos retributivos en todas sus disposiciones, innumerables desde febrero de 1990".

Finaliza solicitando el archivo del expediente de revisión de oficio, manteniendo el derecho a la percepción del plus en cuestión o, en su defecto, "de la nomenclatura que encaje dentro del ordenamiento".

4. Con fecha 30 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 por el que se abona en nómina" a la interesada "el concepto retributivo, al incurrir el mismo en causas de nulidad de pleno derecho, al haber sido dictado (...) por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia y al otorgar éste facultades o derechos careciéndose de los requisitos esenciales para su adquisición, supuestos previstos en los apartados b) y f) del artículo 62 de la Ley 30/1992".

5. Mediante Resolución de la Directora Gerente del SESPA, de 6 de febrero 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 10 de febrero de 2009, registrado de entrada el día 12 del mismo mes, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen, junto con otros setenta, sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de revisión de oficio del acto por el que se abona el concepto retributivo “plus Secretarías Dirección” 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](#)