

Expediente Núm. 113/2009
Dictamen Núm. 163/2009

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 por el que se abona en nómina el concepto retributivo “horas sábados y prolongación de jornada” 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 administrativo “por el que se abona el concepto horas sábados y prolongación de jornada”, señalando en los

antecedentes que “los abonos vienen amparados en la comunicación realizada por la Dirección correspondiente al Departamento de Personal, Sección de Nóminas, sin que estos conceptos retributivos consten en el Decreto de Retribuciones del Principado”, y 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 concepto se crea en (...) septiembre de 1991 con el objeto de cubrir las jornadas de sábado y las guardias de las tardes en el Servicio de Radiofísica. Conforme el Decreto de Retribuciones, por la realización de estas ‘guardias de sábado’ corresponde el abono no de un importe a tanto alzado como es el concepto hoy revisado, sino el pago del concepto de atención continuada por las jornadas efectivamente realizadas”. c) Escrito del Director de Personal, de fecha 30 de septiembre de 1991, por el que se informa al Jefe de Unidad de Nóminas, que procede abonar al interesado “la compensación económica de 3 módulos de guardia de presencia física mensuales”, con efectos desde el día 14 de septiembre de 1991, “por lo que deberá (...) abonarse la parte proporcional correspondiente a dicho mes y continuar hasta nuevo aviso”, todo esto en virtud del acuerdo de la Comisión de Contrataciones, de fecha 10 de septiembre de 1991, a propuesta de la Dirección Médica, y tras el V.º B.º de la Comisión de Dirección de 11 de septiembre de 1991. d) Solicitud de informe, de fecha 25 de noviembre de

2008, que el Gerente del HUCA remite al Servicio Jurídico del SESPA. e) 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, el interesado solicita que se le faciliten fotocopias de los informes de Intervención y del Servicio Jurídico del SESPA citados en la resolución de inicio del expediente.

Antes de que fuese cumplimentado el trámite anterior, alega, en primer lugar, que se ha vulnerado el procedimiento legalmente aplicable, puesto que “la inexistencia de un dictamen favorable del Consejo Consultivo impediría satisfacer la pretensión en los términos en que viene expresada en la resolución de inicio del procedimiento de revisión de oficio”. En segundo lugar indica que “los emolumentos cuestionados responden a la compensación económica de unas tareas cuyo carácter necesario y obligatorio constan documentalmente reconocidas desde el día 14 de junio de 2000, por los responsables del Programa Especial de Control de Calidad y Atención continuada en el Servicio de Oncología Radioterápica (...). El hecho de que el procedimiento administrativo para el establecimiento de las retribuciones (...) no haya recibido presuntamente el tratamiento correcto por parte de los diversos servicios administrativos intervinientes (...) es una cuestión absolutamente ajena a quien suscribe y que en todo caso, exige del órgano revisor que entretanto, se clarifique de forma inequívoca el concepto o complemento salarial con el que van a ser compensadas económicamente las tareas que viene devengando el plus que ahora se cuestiona”.

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” al interesado “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 administrativo por el que se abona en nómina el concepto retributivo “horas sábados y prolongación de jornada” 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.

8. Con fecha 11 de febrero de 2008, el interesado presenta ante el SESPA un escrito de ampliación de alegaciones, que es remitido por la Consejería de la Presidencia a este Consejo el día 13 de marzo, registrándose de entrada el 23 del mismo mes. El interesado alega, en esencia, que se ha producido “una inequívoca situación de indefensión”, dado que no se le dio traslado de los informes completos citados en la resolución de inicio del expediente, y que el acuerdo de suspensión “ha soslayado y obviado la natural y recíproca interrupción de los servicios prestados”, advirtiéndole a la Gerencia de que “a partir del día 16 de febrero de 2009, se dejarán de prestar los servicios profesionales cuya retribución ha sido paralizada”.

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

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