

Expediente Núm. 126/2009
Dictamen Núm. 176/2009

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 “plus Coordinación” 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 plus Coordinación ", 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) Escrito sin fecha ni firma, donde se recogen que la función de coordinación de todas las porterías se realizará por el interesado, a partir del 10 de junio de 2000, por lo que "debe percibir el complemento correspondiente". c) Solicitud de informe, de fecha 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, el interesado alega, en primer lugar, que presta servicios como "Celador-Jefe Personal Subalterno" desde el 21 de abril de 1975, y que "desde siempre" ha recibido en nómina "el concepto retributivo de "plus Coordinación". A continuación señala que "después del

traspaso de competencias también” ha venido “percibiendo de manera ininterrumpida y sin solución de continuidad el citado concepto retributivo”. Destaca que “no ha habido ninguna variación en las funciones” que desarrolla, y que “el concepto retributivo (...) constituye un derecho adquirido, una condición más beneficiosa (...) que ahora no puede ser eliminada unilateralmente, por aplicación de un elemental principio de seguridad jurídica, y de respeto a la condición más beneficiosa adquirida por el trabajador”.

También indica que la resolución de inicio “causa indefensión”, puesto que no especifica “cuál ha sido el órgano que dictó el acto que se pretende revisar”, aunque defiende que “no concurren los requisitos legales (...) para iniciar la (...) revisión de oficio, al tratarse de un acto plenamente ajustado a Derecho y dictado por órgano competente”. Finalmente se opone a la suspensión cautelar acordada, negando que existan “perjuicios de imposible o difícil reparación, máxime cuando el concepto retributivo (...) ha venido siendo abonado desde tiempo inmemorial, sin que haya supuesto ningún perjuicio de imposible o difícil reparación”.

Concluye solicitando que se “anule y deje sin efecto la resolución” de inicio, y subsidiariamente “que se levante la suspensión cautelar (...) mientras se resuelva definitivamente el procedimiento”.

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 “plus Coordinación”, por entender que incurre “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 “plus Coordinación” 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](#)