

Expediente Núm. 143/2009
Dictamen Núm. 193/2009

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 9 de diciembre de 2008, del “acto de ‘adjudicación de promedio de atención continuada’ y el abono del concepto de Especial Responsabilidad” a

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Mediante Resolución de 9 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 adjudicación de promedio de atención continuada y de percepción del concepto de ‘Especial Responsabilidad’”, señalando en los antecedentes que “dichos abonos vienen

amparados por la Resolución de acto presunto de fecha 01-01-1997", y en los fundamentos de derecho que dicho acto incurre "en la causa de nulidad prevista en el apartado (*sic*) b) y e) del artículo 62 de la Ley 30/1992, al haber sido dictado por órgano manifiestamente incompetente, sin seguir el procedimiento legalmente establecido".

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

2. Se han incorporado al procedimiento los siguientes documentos: a) Escrito sin datar del Gerente del Hospital (en adelante hospital), identificado en el índice como "antecedentes de hecho del acto administrativo presunto", en el que se indica que en el Servicio de Lencería del hospital "prestan servicios seis Pinches, en turno rotatorio (mañana y tardes)", y que "ante la ausencia de puesto de trabajo de Gobernanta o similar, la organización del servicio requiere la dedicación de un Pinche (...) en turno fijo de mañanas". La asunción de estas responsabilidades conllevaría "la pérdida retributiva de turnicidad y atención continuada" lo que supondría un perjuicio económico para el trabajador, lo que "se ha intentado evitar con la fórmula de mantenimiento de promedio de atención continuada" que si bien no supone una mejora retributiva, al menos no supone una pérdida. "Así se retribuye desde el 1 de enero de 1997. Este abono se transforma posteriormente en Productividad Variable, atendiendo las recomendaciones de los informes de Intervención./ A partir de mayo de 2007, fecha en la que se implanta el programa Asturcon", se sustituye dicho concepto retributivo por el de "Especial Responsabilidad" existente en otras Gerencias". Añade que "los sucesivos informes de la Intervención General del Principado (...) ponen de manifiesto (...) la no adaptación del abono de Productividad Variable a los procedimientos legalmente establecidos para su determinación" y, posteriormente, "la no adaptación de la Especial Responsabilidad a los conceptos retributivos recogidos en el Decreto 5/2008". Estas objeciones fueron "comunicadas a los Servicios Centrales del SESPA que, en el (...) mes de noviembre (de) 2008,

recomienda no mantener el abono del citado concepto". Por último, señala que "para subsanar las deficiencias que la desaparición del concepto de 'Especial Responsabilidad' genera (...), se ha solicitado la dotación de una plaza de Jefe de Equipo". b) Solicitud de informe, de fecha 27 de noviembre de 2008, que el Gerente del hospital remite al Servicio Jurídico del SESPA. c) Documento identificado en el índice como "acto administrativo que se revisa", que consiste en un escrito de la Directora de Gestión, con el V.º B.º del Director Gerente del hospital, de fecha 30 de junio de 1997, por el que se ordena al "Departamento de Personal" se proceda "al abono en concepto de dos semanas de atención continuada, con efectos 01-07-97 y hasta nuevo aviso, a (la interesada)". d) Folios 10, 11 y 12 del "informe definitivo de auditoría de control financiero permanente de la Intervención General del Principado de Asturias en relación con los gastos de personal del mes de enero de 2008". e) Nómina de la interesada relativa al mes de mayo de 2008. f) 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".

3. Durante el preceptivo trámite de audiencia no se formulan alegaciones.

4. Sin que conste fecha, 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 de 'adjudicación de promedio de atención continuada' y el abono del concepto de Especial Responsabilidad, incurso en causa de nulidad de pleno derecho consistente en haber sido dictado por órgano manifiestamente incompetente y no seguir el procedimiento legalmente establecido, previstas en el apartado (*sic*) b) y e) 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 13 del mismo mes, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen, junto con otros diecisiete, sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de revisión de oficio del “acto de ‘adjudicación de promedio de atención continuada’ y el abono del concepto de Especial Responsabilidad” 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](#)