

Dictamen n.º: **317/23**
Consulta: **Consejero de Administración Local y
Digitalización**
Asunto: **Revisión de Oficio**
Aprobación: **15.06.23**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 15 de junio de 2023, sobre la consulta formulada por el consejero de Administración Local y Digitalización, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, sobre revisión de oficio de la Resolución de la Dirección General de Administración Local (actual Dirección General de Reequilibrio Territorial), de fecha 27 de marzo de 2020, de autorización de la acumulación de funciones en el puesto de Intervención del Ayuntamiento de Cobeña, reservado a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, a favor de Dña....., que ya era titular del mismo puesto en el Ayuntamiento de Meco, por haber prescindido total y absolutamente del procedimiento.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 29 de mayo de 2023 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid una solicitud de dictamen formulada por el consejero de Administración Local y Digitalización, sobre el expediente de revisión de oficio arriba señalado, incoado a instancia de parte, por considerar que la resolución autonómica que autorizó la acumulación de funciones en la

persona titular del puesto de Intervención del Ayuntamiento de Meco, para cubrir las funciones equivalentes del Ayuntamiento de Cobeña, se dictó prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente exigible.

A dicho expediente se la asignó el número 304/23, comenzando el plazo para la emisión del dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora, de acuerdo con lo dispuesto en su Reglamento de Organización y Funcionamiento aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA).

La ponencia ha correspondido a la letrada vocal, Dña. Carmen Cabañas Poveda, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en sesión celebrada el día 15 de junio de 2023.

SEGUNDO.- Examinado el expediente remitido, resultan los siguientes hechos de interés para la resolución del presente procedimiento:

I.- Sobre la cobertura del puesto de Intervención del Ayuntamiento de Cobeña.

1. Mediante Resolución de 25 de febrero de 2020, de la Dirección General de la Función Pública, publicada en el BOE de 6 de marzo de 2020, se resolvió el concurso unitario de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional. En dicha resolución, se adjudicó el puesto denominado “Intervención de clase 2ª en el Ayuntamiento de Meco”, en favor de la funcionaria a la que se refiere la acumulación de funciones controvertida- doc. 1.3.1-.

2. Consta documentada un Acta de cese, suscrita por el alcalde de Meco, de fecha 11 de marzo de 2020, referida a la misma funcionaria, en la plaza de interventora municipal- que antes no ocupaba en propiedad- reservada a funcionarios de administración local, con habilitación de carácter nacional, según Resolución de 25 de febrero de 2020, de la Dirección General de la Función Pública, por la que se resuelve el concurso unitario de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional – doc. 1.3.2-.

3. Con fecha 12 de marzo de 2020, consta un acta de toma de posesión en situación de nombramiento en propiedad, de la referida funcionaria como interventora del Ayuntamiento de Meco, suscrita por el alcalde, la secretaria municipal y la propia afectada – doc. 1.3.4-.

4. Mediante escrito también de 12 de marzo de 2020, la funcionaria aludida manifestó su conformidad a la provisión mediante acumulación de funciones, del puesto de Interventor del Ayuntamiento de Cobeña- doc. 1.3.6-.

5. Mediante Decreto de la Alcaldía de Meco, número: 1678 / 2020, de 13 de marzo, previa la correspondiente fundamentación jurídica, se resolvió informar favorablemente la acumulación de funciones de interventora del Ayuntamiento de Cobeña, en la persona de la funcionaria titular de la plaza de interventora del Ayuntamiento de Meco; notificar formalmente el acuerdo a la interesada y al Ayuntamiento de Cobeña, para que materializara la tramitación de su debida autorización por parte de la Dirección General de Administración Local de la Comunidad de Madrid- doc. 1.3.7-.

6. Mediante Decreto de la Alcaldía de Cobeña, nº 239/2020, de 16 de marzo, se resolvió solicitar a la Dirección General de Administración Local, dependiente de la -entonces- Consejería de

Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio, la acumulación de las funciones de Intervención del Ayuntamiento de Cobeña a la funcionaria interventora de Meco, hasta la provisión del puesto a través de las fórmulas previstas en el Real Decreto 128/2018 de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional- doc. 1.3.8-.

7. Con fecha 16 de marzo de 2020, tuvo entrada en el Registro de la Dirección General de Administración Local – actualmente Reequilibrio Territorial-, una solicitud del Ayuntamiento de Cobeña (Madrid) sobre acumulación de funciones de Intervención de ese ayuntamiento, a favor de determinada funcionaria de Administración Local con habilitación de carácter nacional, subescala INTERVENCIÓN- TESORERÍA, que era la titular del puesto de Intervención en el Ayuntamiento de Meco (Madrid)- 1.3.10-.

Para la tramitación del expediente, con invocación de las previsiones del artículo 50 del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, se adjuntó la siguiente documentación:

- Resolución de la Alcaldía nº 239/2020, de fecha 16 de marzo de 2020, en la que se solicitaba el nombramiento al que se viene haciendo referencia, en régimen de acumulación de funciones, en favor de la funcionaria de Administración Local con habilitación de carácter nacional, Subescala: INTERVENCION – TESORERIA, Categoría: ENTRADA, titular del puesto de Intervención del Ayuntamiento de Meco (Madrid).
- En la resolución de petición de la Alcaldía de Cobeña, se informaba que se habían hecho las gestiones oportunas para

cubrir el puesto de tesorería, a través de nombramiento provisional o comisión de servicios y que no había sido posible.

- Informe favorable del Ayuntamiento de Meco (Madrid), respecto del nombramiento en régimen de acumulación del puesto de Intervención del Ayuntamiento de Cobeña (Madrid).
- Conformidad de la funcionaria afectada.

8. Con fecha 27 de marzo de 2020, se dictó resolución de la Dirección General de Administración Local, autorizando la acumulación de las funciones de Intervención en el Ayuntamiento de Cobeña (Madrid), a favor de la persona propuesta, funcionaria de Administración Local con habilitación de carácter nacional, titular del puesto de Intervención del Ayuntamiento de Meco (Madrid).

La resolución era susceptible de recurso administrativo de alzada y también de impugnación en sede jurisdiccional contencioso administrativa, pese a lo cual devino firme, por consentida.

9. Contra la citada Resolución, la Concejal y Portavoz del Grupo Municipal Vecinos de Cobeña y otro particular, presentaron sendos escritos de solicitud de revisión de oficio, con fechas 27 de abril y 9 de junio de 2021, respectivamente – docs. 1.1.1. y 2.2.-.

Los referido escritos solicitan la revisión de oficio de la resolución de la Dirección General de Administración Local, de fecha 27 de marzo de 2020, al entender que incurre en la causa de nulidad de pleno derecho recogida en el artículo 47.1e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, en adelante LPAC, pues consideran que se habría dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento establecido, al

no quedar acreditado en el expediente administrativo que se hubiera intentado la provisión del puesto mediante nombramiento provisional o en comisión de servicios, previamente a la acumulación y, en consecuencia, interesaban la nulidad del acto administrativo. Destacaban además especialmente que, supuestamente, la afectada habría tomado posesión en Cobeña, antes que en su puesto de origen: el Ayuntamiento de Meco y que en este último puesto no desempeñaba adecuadamente su jornada laboral.

10. Según consta, los mismos solicitantes de la revisión de oficio habrían cursado denuncia ante la Fiscalía Anticorrupción, planteando la posibilidad de haberse cometido delitos de prevaricación, malversación, falsedad y administración desleal, con ocasión de la cobertura de los puestos de tesorero e interventor del Ayuntamiento de Cobeña

En el curso de las correspondientes diligencias de investigación penal, con fecha 30 de junio de 2021, la Fiscalía Provincial de Madrid solicitó informe a la –entonces- Dirección General de Administración Local, de la Consejería de Administración Local y Digitalización, sobre la cuestión objeto de la denuncia.

La indicada Dirección General de Administración Local, remitió el informe solicitado. En el mismo se avalaba la rectitud del procedimiento tramitado, repasando la normativa aplicable y, respecto de la alegación referida de que no habría quedado suficientemente acreditado en el expediente que se hubiera intentado, previamente, la provisión del puesto de Intervención mediante nombramiento provisional, o comisión de servicios, antes que el nombramiento en acumulación, destaca que el Ayuntamiento de Cobeña, mediante Resolución de Alcaldía nº 239/2020, de fecha 16 de marzo de 2020, solicitó el nombramiento en régimen de acumulación, en la titular del puesto de Intervención del Ayuntamiento de Meco y advirtió que se

habían hecho las gestiones oportunas para cubrir el puesto por nombramiento provisional o comisión de servicios, y que no habían dado frutos y afirma que, lógicamente, no se cuestiona la veracidad de la documentación aportada por el ayuntamiento, y firmada por el representante legal.

En cuanto a la forma de efectuar esas gestiones, se informa que, respetando siempre el principio de autonomía local, los ayuntamientos pueden dar publicidad de dicha necesidad de cobertura a través de la publicación en boletines oficiales; a través del Colegio de Secretarios, Interventores y Tesoreros (COSIT), ya que dicho organismo publica dicha necesidad de cobertura en su página web, y remite correo electrónico a los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional colegiados. También cabe efectuar llamadas telefónicas o remitir correos electrónicos a funcionarios de la Administración Local con habilitación de carácter nacional, entre otras posibles vías, que pudiera entender pertinentes la propia Corporación Local. Añade que, la funcionaria interesada, titular de un puesto reservado a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional en otro ayuntamiento, no tiene que tener conocimiento de las gestiones que haya efectuado o no el ayuntamiento que pretende su nombramiento en acumulación.

En cuanto al adecuado cumplimiento en su puesto de origen, se indica que esa cuestión que no se encuentra directa en relación con el procedimiento de autorización de la acumulación, aunque consta que el ayuntamiento de origen- en este caso Meco-, ha manifestado su voluntad favorable a la acumulación pretendida.

Finalmente se destaca que existe un acta de toma de posesión de la funcionaria de Administración Local, con habilitación de carácter nacional, de fecha 12 de marzo de 2020, firmada por la propia funcionaria, por la secretaria del Ayuntamiento, y por el alcalde del

Ayuntamiento de Meco y que, no se tiene conocimiento del Decreto del Alcalde del Ayuntamiento de Meco, número 1040/2021 de fecha 17 de marzo, en el que, según el denunciante se afirma *“que tomó posesión el día 1 de abril de 2020”*.

11. Con fecha 23 de agosto de 2020, tuvo entrada en el Registro de la Dirección General de Administración Local, copia del Decreto de Archivo de 28 de julio de 2021 que puso fin a las Diligencias de Investigación Penal 387/2021, de referencia, incoadas por la Fiscalía en virtud de la denuncia referenciada.

En la indicada resolución de archivo, la teniente fiscal argumenta que *“...a juicio de la Fiscal instructora, visto el informe emitido por la Dirección General y no quedando acreditado que no haya existido publicidad u oferta pública para esos puestos de tesorero e interventor; que el propio Ayuntamiento de Cobeña, realizó la solicitud, porque los puestos no habían podido ser cubiertos ni en nombramiento provisional, ni en comisión de servicios; el informe favorable de la Corporación donde desempeñan los puestos en origen, las personas nombradas en régimen de acumulación, para el Ayuntamiento de Cobeña, y que no se ha acudido a la Jurisdicción Contencioso – administrativa, es por lo que procede al archivo de estas diligencias”* y concluye el referido archivo de las diligencias de investigación, sin perjuicio de la facultad de reiterar la denuncia ante el órgano judicial competente, de conformidad con el artículo 773.2 de la L.E.Crim. – doc. 3.2-.

II. Sobre el expediente de revisión de oficio. A la vista de la documentación remitida, en el expediente tramitado, constan incorporados los siguientes documentos:

1. Mediante Resolución de 1 de julio de 2022, del consejero de Administración Local y Digitalización, se acordó admitir a trámite las dos solicitudes de revisión de oficio de la resolución de la Dirección General de Administración Local, de fecha 27 de marzo de 2020,

formuladas por la concejal y portavoz del Grupo Municipal Vecinos de Cobeña y por otro particular, los días 27 de abril y 9 de junio de 2021, respectivamente – docs. 1.1.1. y 2.2-.

Igualmente, se acordó atribuir la instrucción del presente procedimiento a la jefa del Servicio de Recursos de la Secretaría General Técnica de esa consejería y acumular ambos procedimientos, de conformidad con el artículo 57 de la LPAC, al cumplirse las exigencias de identidad sustancial e íntima conexión -doc. 4-.

2. La resolución se notificó a los ayuntamientos de Meco y Cobeña, a la funcionaria afectada y a los solicitantes de la revisión de oficio- docs. 4.1, 4.2, 4.3, 4.4 y 4.5-.

3. El día 11 de julio de 2022 se solicitó a la Dirección General de Reequilibrio Territorial un informe detallado sobre la tramitación seguida en el citado procedimiento, al objeto de poder analizar las solicitudes de revisión de oficio- doc. 5-.

El día 6 de agosto de 2022 se cumplimentó la remisión de un informe firmado el día anterior por el técnico de apoyo al Área de Régimen Jurídico Local e Innovación Tecnológica, con el visto bueno del jefe del Área de Régimen Jurídico Local e Innovación Tecnológica, reiterando lo informado a la Fiscalía y añadiendo que la Dirección General de Reequilibrio Territorial (antes Dirección General de Administración Local), para la tramitación de cualquier expediente de nombramiento, ya sea nombramiento provisional, acumulación de funciones o comisión de servicios, junto a la documentación remitida por la Entidad Local, comprueba en el Registro Integrado de funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, la situación de los funcionarios afectados, como ocurrió en este caso.

El informe destaca, además, las dificultades de provisión definitiva de los puestos reservados a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, donde en el último concurso unitario de provisión convocado por el Ministerio de Hacienda y Función Pública, sólo se cubrió el 25% de los puestos reservados a funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional, en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid y que, el puesto de Intervención del Ayuntamiento de Cobeña participó en el concurso unitario de provisión definitiva de puestos reservados a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, convocado por el Ministerio de Hacienda y Función Pública del año 2020 y 2021, y en ambos concursos quedó desierto.

Añade el informe que, no solamente la provisión de los puestos reservados con carácter definitivo es muy complicada, sino que, la provisión temporal de los mismos, está siendo muy difícil en los últimos tiempos y que son numerosas las llamadas de los alcaldes y demás miembros de la corporación en las que se pone de manifiesto la imposibilidad de cobertura de los puestos reservados a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, que se dirigen a la Comunidad de Madrid, para su auxilio, bien a través de llamadas o gestiones que puedan ayudar a encontrar un funcionario de Administración Local con habilitación de carácter nacional, que esté dispuesto, ya no a obtener un nombramiento provisional o comisión de servicios.

Por todo lo expuesto, tras analizar el concreto procedimiento desarrollado en este caso, concluye que: *“Visto cuanto antecede, se entiende que no cabe la aplicación de la causa de nulidad prevista en el artículo 47.e), y 47.2 de la Ley 1/2015 de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, al entender que la Resolución de la Dirección General de Administración Local, de fecha 27 de marzo de 2020, sobre la autorización de funciones*

en el puesto de Intervención del Ayuntamiento de Cobeña, a favor de Dña..., titular del puesto de Intervención del Ayuntamiento de Meco (Madrid), se dictó de conformidad con lo previsto en el artículo 50 del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, cumpliéndose los trámites reglamentarios establecidos”- docs. 6 y 6.1-.

4. Mediante Orden 110/2023, de 14 de marzo, de la Consejería de Administración Local y Digitalización, se designó nuevo instructor en el procedimiento de revisión de oficio de la Resolución, de 27 de marzo de 2020, de la Dirección General de Administración Local, por causa de baja por motivos de salud del anteriormente designado. La resolución se notificó a ambos ayuntamientos, a la afectada y a los solicitantes de la revisión – docs. 7, 7.1, 7.2, 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6-.

5. Consta como documento nº 8 la copia de la publicación en la publicación oficial del Colegio Oficial de Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración Local, el día 4 de marzo de 2020, del ofrecimiento de la plaza vacante de Cobeña, con indicación de la distancia a Madrid, los habitantes del municipio, el nivel de complemento de destino, el complemento específico y el teléfono del concejal de Hacienda, como persona de contacto- doc.8-.

6. Adicionado todo ello, además del expediente tramitado para conceder la resolución autorizatoria cuestionada; se concedió el trámite de audiencia a todos los interesados - documentos 9 al 12-.

7. El 17 de abril de 2023, el alcalde de Cobeña efectuó sus alegaciones al procedimiento, significando que de conformidad con los informes puestos de manifiesto en el expediente administrativo se ruega sirvan dictar resolución desestimando las solicitudes de revisión de oficio presentadas, contra la resolución dictada por la Dirección General de Administración Local en fecha de 27 de marzo de 2020, autorizando la acumulación de funciones en el puesto de Intervención

del Ayuntamiento de Cobeña, por considerar la misma ajustada a derecho- doc. 15-.

8. La concejal y portavoz del Grupo Municipal Vecinos de Cobeña y el otro solicitante de la revisión de oficio se reiteraron en sus peticiones, mediante sendos escritos de alegaciones finales de 3 y 4 de mayo de 2023, donde insisten en que la funcionaria afectada habría tomado posesión en Meco el día 1 de abril de 2020 y, por tanto posteriormente a la acumulación de las de Cobeña. Añaden que no consideran suficientemente acreditado que se hubiera intentado, previamente, la provisión del puesto de Interventora mediante nombramiento provisional o comisión de servicios y que la afectada incumple de forma continua y reiterada su horario de funciones en Meco- documentos 15 y 16.1-. Se aportaron adicionalmente, varias actas de mesas de contratación en el ayuntamiento de Cobeña, en las que se significa que la interventora asistió de forma telemática – documentos 16.3, 16.4, 16.5, 16.6. 16.7 y 16.8

9. Consta la solicitud dirigida al Consejo de Transparencia y buen Gobierno efectuada por uno de los peticionarios de la revisión, para que se instará al Ayuntamiento de Meco a que les remitiera información sobre el horario del ayuntamiento, la identificación de la persona que ocupa el puesto de interventor del ayuntamiento, con indicación de su antigüedad en ese puesto y el horario en que lo desempeña, de acuerdo con el artículo 23, número 1, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno- doc. 16.2-.

10. Mediante Decreto de la Alcaldía de Meco nº 1040 / 2021, se resolvió admitir la Resolución del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno informando al interesado de que:

“• El horario de atención al público del Ayuntamiento de Meco es de 9.00 a 14.00 horas de lunes a viernes.

- *En cuanto a la identificación del Interventor, según la Resolución del de 25 de febrero de 2020, de la Dirección General de la Función Pública, por la que se resuelve el concurso unitario de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, publicada en el BOE nº 57 de 6 de marzo de 2020, la Interventora de Meco es Dña...- la funcionaria identificada en el encabezamiento del dictamen- .*
- *La fecha de toma de posesión, según acta obrante en este Ayuntamiento, es 1 de abril de 2020*
- *El horario general del puesto de Interventor del Ayuntamiento es de lunes a viernes de 8.00 a 15.00 si bien, cuenta con flexibilidad horario y posibilidad de teletrabajo en atención a las circunstancias del Departamento”.*

11.- Mediante comunicación del instructor, de fecha 9 de mayo de 2023, se solicitó aclaración al alcalde del Ayuntamiento de Meco, en relación con la contradicción detectada en la información recibida sobre la fecha de la toma de posesión de la funcionaria designada, adicionalmente, para ejercer el puesto de interventora en Cobeña, indicándole que la contradicción existe entre el Acta de toma de posesión, de 12 de marzo de 2020, donde el alcalde del Ayuntamiento de Meco, asistido por la secretaria del consistorio, actuando como fedataria pública, recogió la toma posesión en el puesto de Interventora municipal con referencia del indicado 12 de marzo, mientras que el Decreto de Alcaldía nº 1040/2021, emitido por el Alcalde de Meco con fecha 17 de marzo de 2021, por el que se amplía la información concedida a uno de los solicitantes de la revisión, indica que “*la fecha de toma de posesión de la Interventora de Meco,...es de 1 de abril de 2020.*” – doc. 18-.

El alcalde de Meco, en aclaración de 11 de junio de 2023, señaló: *“...la toma de posesión de Dña..., tuvo lugar como bien se recoge en el ACTA, el día 12 de marzo de 2020, tras Resolución de 25 de febrero de 2020 de la Dirección General de la Función Pública, por la que se resuelve el concurso unitario de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional.*

Por error, en la Resolución de Alcaldía nº 1040/2021 de 17 de marzo se indica la fecha en la que Dña....., es dada de alta en el Ayuntamiento de Meco para el cobro de retribuciones, así como en las cotizaciones de Seguridad social, en base al Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, artículo 47 párrafo segundo que cita: “En el caso de que el término del plazo posesorio se produzca dentro del mismo mes en que se efectuó el cese, las retribuciones de periodicidad mensual del funcionario se harán efectivas por la Entidad Local que diligencia dicho cese, por mensualidad completa y de acuerdo con la situación y derechos del funcionario referidos al primer día hábil del mes en que se produce el cese”.

Por todo lo expuesto, desde este Ayuntamiento se ACLARA que la toma de posesión como Interventora Municipal de Dña..., tuvo lugar en fecha 12 de marzo de 2020”- documento 19-.

12. El expediente remitido, finaliza con una propuesta suscrita el día 25 de mayo de 2023, por el instructor del procedimiento, desestimando las alegaciones presentadas por los solicitantes en este procedimiento y la propia revisión de oficio, por no haberse dictado el acto impugnado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, y por lo tanto no incurrir en la causa de nulidad del artículo 47.1.e) de la LPAC. También se acuerda

solicitar el presente dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora.- doc. 20-.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.3.f) b. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, que establece: *“En especial, la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: (...) f) Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: (...) b. Revisión de oficio de actos administrativos en los supuestos establecidos en las leyes.”* A tenor del precepto que acabamos de transcribir, el Consejero de Administración Local y Digitalización está legitimado para recabar dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora, habiendo cursado su solicitud tal y como preceptúa el artículo 18.3.c) del ROFCJA.

Por remisión, debe traerse a colación el artículo 106 de la LPAC en el que se establece la posibilidad que las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, declaren de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo. Para ello será necesario que concurra en el acto a revisar alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1 de la LPAC, y, desde el punto de vista del

procedimiento, que se haya recabado dictamen previo del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la comunidad autónoma, si lo hubiere y, en el caso de que se pretenda la adopción de un acuerdo favorable a la revisión, que el dictamen de esta Comisión lo refrende.

El presente dictamen se emite en el plazo legal.

SEGUNDA.- En lo que se refiere a la tramitación de la revisión de oficio, la LPAC no contempla un procedimiento específico a seguir para la sustanciación de los expedientes de declaración de nulidad, limitándose a señalar la preceptividad del dictamen previo y favorable del órgano consultivo que corresponda, en caso de acordarse la revisión de oficio. Por ello, han de entenderse de aplicación las normas generales recogidas en el título IV del citado cuerpo legal, denominado *“de las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común”*.

Como hemos tenido ocasión de señalar en anteriores dictámenes de esta Comisión Jurídica Asesora, la tramitación de los procedimientos de revisión de oficio comprende, en primer lugar, el acuerdo de inicio del procedimiento adoptado por órgano competente.

En el ámbito de la Comunidad de Madrid, la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de Administración Local de la Comunidad de Madrid, en su artículo 110 i) atribuye a la Comunidad de Madrid la competencia para autorizar la acumulación de funciones reservadas a los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, en el supuesto de vacante, ausencia o enfermedad, en otros funcionarios con habilitación de carácter nacional, de alguna otra Entidad Local próxima a su puesto de trabajo. Deberá proceder de acuerdo con las Entidades Locales afectadas y con los funcionarios directamente interesados.

Concretamente, corresponde a la Dirección General de Reequilibrio Territorial (antes Dirección General de Administración

Local) la indicada competencia, en virtud de lo dispuesto en el Decreto 198/2021, de 3 de agosto, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Administración Local y Digitalización, que le asigna: *“Las competencias previstas en la normativa aplicable respecto de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional en las Entidades Locales de ámbito territorial de la Comunidad de Madrid”*.

En cuanto al desarrollo de esas competencias, habrá que estar al Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

En los supuestos de provisión temporal, conforme lo establecido en los artículos 48 y siguientes del indicado Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, la tramitación y resolución del expediente compete a la Comunidad Autónoma y corresponde a las Entidades Locales solicitar el correspondiente nombramiento temporal, aportando la documentación necesaria, prevista en esa normativa aplicable.

Así pues, la competencia para iniciar y resolver este procedimiento de revisión de oficio que nos ocupa corresponde al consejero de -hoy- Administración Local y Digitalización, como también le correspondió dictar la resolución sometida a la revisión de oficio, procediendo de acuerdo con las Entidades Locales afectadas, que deben instar el nombramiento temporal, aportando la documentación necesaria y la conformidad de los interesados.

Debemos precisar no obstante que, el consejero, deberá ceñirse a sus actos propios -y lógicamente- no podrá extender su control por esta vía al examen de la legalidad de los actos dictados por otras administraciones, no sujetos a revisión, como pudieran ser los de las

administraciones locales de los ayuntamientos de Meco y/o de Cobeña.

La remisión a la legislación del Estado en materia procedimental conduce a los artículos 106 a 111 de la LPAC, a tenor de su disposición transitoria tercera, cuyo apartado b) prevé que los procedimientos iniciados después de su entrada en vigor se sustancien por las normas en dicha ley establecidas.

El artículo 106.1 de la LPAC establece la posibilidad de que las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, declaren de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo. Para ello será necesario, desde un punto de vista material, que concurra en el acto a revisar alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1 de la LPAC y, desde el punto de vista del procedimiento y garantía del ajuste de la actividad administrativa al principio de legalidad, que se haya recabado dictamen previo del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, y que éste tenga sentido favorable, si se pretende la revisión.

La normativa general en materia de procedimiento administrativo determina que el procedimiento comience con un acuerdo de inicio y posteriormente continúe con la realización de los actos de instrucción necesarios *“para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución”* (artículo 75.1 de la LPAC). Estas actuaciones instructoras deben incluir la emisión de los correspondientes informes en garantía de la legalidad, objetividad y acierto de la resolución final que se dicte en el procedimiento, exigidos con carácter general por el artículo 79 de la LPAC.

Además, como en todo procedimiento administrativo, aunque no lo establezca expresamente el artículo 106.1 de la LPAC, se impone la audiencia del interesado, trámite contemplado con carácter general en el artículo 82 de la LPAC, que obliga a que se dé vista del expediente a los posibles interesados, a fin de que puedan alegar y presentar los documentos y justificantes que estimen pertinentes en defensa de sus derechos. El correcto desarrollo procedimental demanda que dicho trámite se sustancie una vez instruido el procedimiento e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, según dispone el artículo 82 de la LPAC.

En este caso se observa que se han cumplimentado correctamente todos estos trámites pues, consta una resolución de inicio, diversos informes analizando la cuestión -: así, consta un informe del Área de Régimen Jurídico Local sobre la solicitud de revisión de oficio formulada, de 6 de agosto de 2021 y otro del alcalde de Meco, sobre la discrepancia en cuanto a la fecha de la toma de posesión de la funcionaria en el Ayuntamiento de Meco-.

Posteriormente, se ha concedido el trámite de alegaciones a todos los interesados: los solicitantes de la revisión de oficio, los dos ayuntamientos implicados y la funcionaria afectada y, por último, se ha elaborado una propuesta de resolución en la que se analizan los hechos y tras efectuar las correspondientes consideraciones jurídicas, se propone la desestimación de la revisión de oficio propuesta, pues no se considera concurrente la causa establecida en el artículo 47.1 e) de la LPAC.

En cuanto al plazo, al tratarse de una solicitud de revisión de oficio a instancia de parte, no se encuentra afectada por la eventual caducidad del procedimiento.

TERCERA.- El procedimiento de revisión de oficio tiene por objeto expulsar del ordenamiento jurídico aquellos actos administrativos que se encuentren viciados de nulidad radical por cualquiera de las causas que establece el artículo 47.1 de la LPAC.

Como recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2021(recurso 8075/2019): *“...por afectar a la seguridad jurídica y, en última instancia, a la misma eficacia de la actividad administrativa, cuya finalidad prestacional de servicios públicos requiere una certeza en dicha actuación, el legislador condiciona esa potestad, entre otros presupuestos, a uno esencial, cual es que la causa de la revisión esté vinculada a un supuesto de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos, es decir, acorde a la legislación que sería aplicable al caso de autos, a aquellos supuestos de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos que se contemplaban, con carácter taxativo, en el artículo 62.1º de la Ley de 1992. Y es que, la finalidad de la institución no es sino evitar que actos nulos, cuyo vicio es insubsanable, puedan ser mantenidos y ejecutados por el mero hecho de que no hayan impugnado por quienes estaban facultados para ello. El acto nulo, por los vicios que lo comportan, debe desaparecer del mundo jurídico y el legislador arbitra este procedimiento como un mecanismo más, extraordinario eso sí, para poder declarar dicha nulidad”*.

Esta Comisión Jurídica Asesora (por ejemplo en los dictámenes 522/16, de 17 de noviembre; 88/17, de 23 de febrero; 97/18, de 1 de marzo y 232/19, de 6 de junio, entre otros) ha venido sosteniendo reiteradamente que se trata de una potestad exorbitante de la Administración para dejar sin efecto sus actos al margen de cualquier intervención de la jurisdicción contencioso administrativa, razón por la cual esta potestad de expulsión de los actos administrativos de la vida jurídica debe ser objeto de interpretación restrictiva tal como recoge la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid,

10/15 458/2016, de 15 de julio de 2016 (recurso 319/2016), que hace referencia a la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 junio 2004, y solo se justifica en aquellos supuestos en que los actos a revisar adolezcan de un defecto de la máxima gravedad, es decir, que estén viciados de nulidad radical o de pleno derecho.

Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 2020 (rec. 1443/2019): “... *debemos poner de manifiesto, e insistir, en el carácter restrictivo con el que debemos afrontar la cuestión que nos ocupa, referida a la revisión de oficio de una determinada actuación administrativa que, de una u otra forma, ha devenido firme en dicha vía. Así, dijimos que el artículo 102 LRJPA tiene como objeto, precisamente, facilitar la depuración de los vicios de nulidad radical o absoluta de que adolecen los actos administrativos, con el inequívoco propósito de evitar que el transcurso de los breves plazos de impugnación de aquellos derive en su intocabilidad definitiva. Se persigue, pues, mediante este cauce procedimental ampliar las posibilidades de evitar que una situación afectada por una causa de nulidad de pleno derecho quede perpetuada en el tiempo y produzca efectos jurídicos pese a adolecer de un vicio de tan relevante trascendencia*”.

CUARTA.- Una vez analizados los aspectos procedimentales y efectuadas las consideraciones generales sobre la revisión de oficio, procede entrar a conocer el fondo del asunto.

Antes de analizar la concreta causa de nulidad, conviene precisar que el artículo 106 de la LPAC señala que serán susceptibles de dicha potestad de autotutela los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo. Con arreglo a dicho precepto cabe entender que la Resolución de la Dirección General de Administración Local (actual Dirección General de Reequilibrio Territorial), de fecha 27 de marzo de 2020,

concediendo la autorización de la acumulación de funciones en el puesto de Intervención del Ayuntamiento de Cobeña, reservado a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, a favor de la titular del mismo puesto en el Ayuntamiento de Meco, es susceptible de revisión de oficio, a tenor de los datos que obran en el expediente; al no haberse interpuesto contra dicho acto recurso de alzada, ni haber sido objeto de impugnación judicial.

Como es sabido, los vicios por los que se puede declarar la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos se enumeran en el artículo 47.1 de la LPAC, entre los que se recoge en su apartado e) el relativo a la nulidad de los actos *“dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados”*, que se corresponde con el derogado artículo 62.1 e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC).

Este motivo de nulidad debe su razón de ser al planteamiento de que la forma y el procedimiento de los actos administrativos, son elementos directamente conducentes a la adecuada obtención de su finalidad y, por tanto, sólo hay garantías de la rectitud y justificación de la decisión adoptada, si ha mediado la debida observancia del procedimiento correspondiente, en su esencialidad. Sobre esta causa, esta Comisión ha recogido en su Dictamen 188/17 de 11 de mayo que *“... la jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha matizado el alcance terminológico que debe darse a la expresión “total y absolutamente” como causa de revisión de oficio, señalando que debe considerarse viciado de nulidad radical no sólo el supuesto en que se prescinda del procedimiento por entero, sino también cuando se prescinda de un trámite esencial (sentencias de 31 de marzo de 1999 (RJ1999,3270), de 17 de noviembre de 1998 (RJ1998,8226), de 24 de febrero*

(RJ1997,1545) y de 21 de mayo de 1997 (RJ1997,4376)) y también que dicha infracción ha de ser clara, manifiesta y ostensible (sentencia de 15 marzo 2005 (RJ2005,4918) que cita jurisprudencia desde la sentencia de 21 de marzo de 1988)”.

En el caso que nos ocupa, la pretensión de revisión de oficio de la resolución autonómica por el motivo indicado, implica que se cuestiona el sometimiento a derecho del procedimiento seguido, del *iter* que dio lugar al acto impugnado: la autorización autonómica de la propuesta de acumulación de funciones en el puesto de Intervención del Ayuntamiento de Cobeña, reservado a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, a favor de la titular del mismo puesto en el Ayuntamiento de Meco. Por lo demás, como ya se indicó, el respeto de la debida autonomía local presupone que no puede pretenderse por esta vía al examen de la legalidad de actos/decisiones procedentes de otras administraciones: las de los ayuntamientos de Meco y/o de Cobeña, no sujetos a revisión.

Es importante precisar lo anterior por cuanto a la vista de las pretendidas irregularidades invocadas por los solicitantes de la revisión, parece que no se distingue adecuadamente cual sea el ámbito de aplicación de la revisión de oficio que se analiza. De ese modo, no es posible cuestionar -por ejemplo- el mayor o menor esfuerzo o *habilidad* de la administración de Cobeña, en propiciar la cobertura de la plaza a través de un nombramiento provisional o de una comisión de servicios; ni tampoco el grado de cumplimiento de las obligaciones laborales de la funcionaria interventora en quien se plantea la acumulación de funciones, en su puesto de origen del Ayuntamiento de Meco, puesto que ese dato no se cuestiona por esa administración local, que muestra su conformidad con el modelo propuesto por Cobeña.

Centrado así el procedimiento que debemos analizar, el expediente de acumulación de funciones de un puesto reservado a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, se regula en los artículos 48 y siguientes del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

Según dispone el referido Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, las comunidades autónomas no participan en la provisión definitiva de los puestos reservados a funcionarios de Administración de carácter nacional.

En los supuestos en los que la provisión definitiva de los puestos reservados a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional no es posible; o bien, aun cuando esté provisto con carácter definitivo, su titular no lo esté desempeñando efectivamente; el Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, establece formas de cobertura con carácter temporal (artículo 48 y siguientes), distinguiendo aquellas cuya provisión es por funcionario de Administración Local con habilitación de carácter nacional, tales como nombramiento provisional, la comisión de servicios y la acumulación de funciones; de aquellas en que su provisión se llevará a efecto por funcionario de carrera del propio Ayuntamiento, como es el nombramiento accidental y las que se proveen por funcionario con carácter interino, previa selección por la Corporación o por la Comunidad Autónoma.

El artículo 50 dispone que las comunidad autónomas, podrán autorizar a los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional que se encuentren ocupando un puesto de trabajo a ellos reservado, a desempeñar asimismo en otra Entidad

Local las funciones reservadas a la misma u otra subescala o categoría, en los supuestos contemplados en el apartado 1 del artículo anterior y por el tiempo de su duración, cuando, previa solicitud del alcalde o presidente, no hubiese sido posible efectuar nombramiento provisional o comisión de servicios, imposibilidad que debe quedar suficientemente acreditada en el expediente.

El punto tercero del artículo 50.1 establece cuáles son los documentos necesarios para su tramitación. A saber: la petición de la Corporación Local interesada, el acuerdo con el funcionario interesado y el informe favorable de la Entidad Local en la que se halle previamente destinado.

También precisa el artículo, en su punto 2, cuál es el ámbito de los puestos que admiten esa situación de acumulación, señalando que podrán acordarse acumulaciones para el desempeño de las funciones de secretaría-intervención, tesorería y recaudación en los municipios o entidades eximidas de la obligación de mantener el puesto de Secretaría.

Y, en cuanto a las consecuencias retributivas, el punto 3 señala que el desempeño de las funciones acumuladas dará derecho a la percepción de una gratificación a cargo de la Entidad Local donde ejerce las funciones acumuladas de hasta el 30 por 100 de las retribuciones fijas, excluidos los trienios, correspondientes al puesto principal. Las funciones acumuladas deben ejercerse fuera de la jornada ordinaria del puesto de trabajo, aunque lógicamente este último aspecto queda sujeto a la organización del trabajo que se acordara por la correspondiente administración.

A la vista de todo lo expuesto, y en razón de las explicaciones proporcionadas por el Ayuntamiento de Meco, en cuanto a la fecha correcta en que la interventora tomó posesión de su puesto de trabajo

en Meco, en propiedad, que fue el día 12 de marzo de 2020 y, por tanto anterior a la fecha de la acumulación, no cabe duda de que el procedimiento seguido para la adopción de la resolución autonómica que concedió la autorización precisa para admitir la solución propuesta por Cobeña, para el desempeño de las funciones de intervención en su ayuntamiento, se ajusta a las previsiones contenidas en el Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional y de que se han observado los tramites principales del procedimiento previsto a tal fin y en especial, que se han salvaguardado los principios legalidad, audiencia y defensa en su desarrollo, por lo que no se observa irregularidad invalidante en que pudiera sustentarse la revisión de oficio pretendida.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

No procede la revisión de oficio de la Resolución de la Dirección General de Administración Local (actual Dirección General de Reequilibrio Territorial), de fecha 27 de marzo de 2020, sobre autorización de la acumulación de funciones en el puesto de Intervención del Ayuntamiento de Cobeña, reservado a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, a favor de la funcionaria que ya era titular del mismo puesto en el Ayuntamiento de Meco, que se planteó a instancia de parte.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta

Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 15 de junio de 2023

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 317/23

Excmo. Sr. Consejero de Administración Local y Digitalización

Carrera de San Jerónimo, 13 28014 – Madrid