



## CABILDO DE LANZAROTE

Asesoría Jurídica

### INFORME JURÍDICO

#### **EFFECTIVIDAD Y POSIBLES VÍAS DE IMPUGNACIÓN DEL ACUERDO PLENARIO DE 09 DE OCTUBRE DE 2017 CON RELACIÓN A LA PROPUESTA PARA DESBLOQUEAR LA HUELGA DE LOS CACTS.-**

El presente informe se realiza a solicitud de Presidencia, según escrito de fecha 23 de octubre de 2017 remitido a esta Asesoría Jurídica, sin perjuicio de las funciones reservadas al Secretario del Pleno por el párrafo e) del apartado 5 del artículo 122 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local, en su redacción dada por Ley 57/2003, de 16 de diciembre de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, la Asesoría Jurídica del Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote es el órgano administrativo responsable de la asistencia jurídica a la Presidencia, al Consejo de Gobierno Insular y a los órganos directivos de la Corporación, comprendiendo en sus funciones tanto el asesoramiento jurídico como la representación y defensa en juicio de la administración insular en los términos establecidos en el artículo 129 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local, en su redacción dada por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, y todo ello, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 172.2 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre), así como lo establecido en el artículo 168 del Reglamento Orgánico del Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote, bajo los siguientes:

#### **-Antecedentes-**

I.- D. Pedro San Ginés Gutiérrez, en su calidad de Presidente del Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote, con relación al Acuerdo Plenario adoptado por esta Corporación el pasado 09 de octubre de 2017 (cuya copia se adjunta), relativo a la *Propuesta para desbloquear la huelga de los CACTS, aprobada por mayoría, con el voto favorable de los miembros de los Grupos Mixto-C's, Somos Lanzarote, Popular, Podemos Lanzarote y Socialista* y, dado que en anterior informe de fecha 11 de septiembre de 2017 por esta Asesoría se advertía que *"el abono del plus de transportes, plus de lavado de ropa y plus de disponibilidad en 12 mensualidades a los trabajadores existentes en la plantilla antes de la entrada en vigor del Convenio sin un reajuste en el Complemento Personal, constituiría un incremento de la masa salarial*

**CABILDO DE LANZAROTE. ASESORÍA JURÍDICA**

Avenida Fred Olsen s/n Arrecife de Lanzarote CP 35500  
Teléfono: 928 810 100 Ext: 2223 [www.cabildodelanzarote.com](http://www.cabildodelanzarote.com)  
[asesoriajuridica@cabildodelanzarote.com](mailto:asesoriajuridica@cabildodelanzarote.com)



## CABILDO DE LANZAROTE

Asesoría Jurídica

superior al límite legalmente permitido por la Ley General Presupuestaria contrario al ordenamiento Jurídico y, por lo tanto, la Propuesta de desbloqueo de la huelga así redactada no se ajusta a la legalidad vigente, siendo, en su caso, el acuerdo plenario aprobatorio nulo de pleno derecho”, solicita informe sobre los extremos que, a continuación, se detallan:

- a) Efectividad del Acuerdo Plenario adoptado el 09 de octubre de 2017.
- b) Dado que se advirtió, con carácter previo a su adopción, de la nulidad del mismo, posibles vías de impugnación.

II.- A la solicitud se acompaña la siguiente documentación:

-Acuerdo Plenario de fecha 09 de octubre de 2017.



### **-Consideraciones Jurídicas-**

Con carácter previo, debemos dejar constancia que las preguntas del Ilmo. Sr. Presidente se entienden referidas a la Propuesta 1.1) del Acuerdo plenario de 09 de septiembre de 2017, ya que sobre ella se emitió nuestro anterior informe.

#### **PRIMERO.- EFECTIVIDAD DEL ACUERDO PLENARIO:**

Parafraseando a González Pérez y a González Navarro podemos definir la eficacia de los actos administrativos como “su aptitud para producir los efectos que, según su contenido, procedan en derecho”.

A tal efecto, el art. 39 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, señala que “*los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa*”.

Así pues, la eficacia del acto que nos ocupa viene íntimamente ligada a su presunción de validez, presunción que, dado su carácter de presunción «iuris tantum», sólo permite al acto desplegar todos sus efectos en tanto no se demuestre su invalidez.



## CABILDO DE LANZAROTE

Asesoría Jurídica

En nuestro informe de fecha 11 de septiembre de 2017 ya se advirtió, con absoluta claridad, que de adoptarse el acuerdo en los términos en que estaba redactado, sin reajustar el complemento personal a aquellos trabajadores existentes en la plantilla antes de la entrada en vigor del Convenio, no se ajustaba a la legalidad y, por lo tanto, el acuerdo plenario que lo aprobara sería nulo de pleno derecho.

Dado que, a pesar de la advertencia legal, el acuerdo fue aprobado por mayoría, sin que los consejeros que votaron a favor hayan tenido en consideración el informe elaborado por estos Servicios Jurídicos, no podemos sino concluir que la PROPUESTA 1.1 del Acuerdo plenario de fecha 09 de septiembre de 2017 no puede devenir eficaz, pues su presunción de validez queda destruida con la advertencia de ser contrario a Derecho.

### SEGUNDO.- POSIBLES VÍAS DE IMPUGNACIÓN.

#### D.- RECURSO POTESTATIVO DE REPOSICIÓN Y JURISDICCIÓN CONTENCIOSA-ADMINISTRATIVA.-

Nos encontramos ante un acuerdo plenario que pone fin a la vía administrativa, conforme al art. 247 del Reglamento Orgánico del Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote, en relación con los art. 83 de la Ley de Cabildos y 114 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

*Contra los acuerdos, actos y resoluciones que ponen fin a la vía administrativa podrán ejercerse las acciones judiciales que procedan ante la jurisdicción competente. No obstante, contra los mismos podrá interponerse, con carácter previo y potestativo, recurso de reposición (art. 84.1 Ley de Cabildos).*

#### Recurso potestativo de reposición:

Regulado en los art. 123 y 124 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas): *"Los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado o ser impugnados directamente ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.*



## **CABILDO DE LANZAROTE**

Asesoría Jurídica

*No se podrá interponer recurso contencioso-administrativo hasta que sea resuelto expresamente o se haya producido la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto.*

*El plazo para la interposición del recurso de reposición será de un mes, si el acto fuera expreso. Transcurrido dicho plazo, únicamente podrá interponerse recurso contencioso-administrativo, sin perjuicio, en su caso, de la procedencia del recurso extraordinario de revisión.*

*El plazo máximo para dictar y notificar la resolución del recurso será de un mes".*

El plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo se contará desde el día siguiente a aquel en que se notifique la resolución expresa del recurso potestativo de reposición o en que éste deba entenderse presuntamente desestimado (art. 46.4 LJCA).

### **Recurso Contencioso-administrativo:**

Regulado en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

El plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo será de dos meses contados desde el día siguiente al de la publicación de la disposición impugnada o al de la notificación o publicación del acto que ponga fin a la vía administrativa, si fuera expreso (art. 46. LJCA).

Legitimación: *“Junto a los sujetos legitimados en el régimen general del proceso contencioso-administrativo (art.19 LJCA) podrán impugnar los actos y acuerdos de las entidades locales que incurran en infracción del ordenamiento jurídico (art. 63 LBRL):*

- a) *La Administración del Estado y la de las Comunidades Autónomas, en los casos y términos previstos en este Capítulo.*
- b) *Los miembros de las corporaciones que hubieran votado en contra de tales actos y acuerdos”.*

En este mismo sentido, el art. 209. 2 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF) establece que *“Junto a los sujetos legitimados en el régimen general del proceso contencioso-administrativo, podrán impugnar los actos y acuerdos de las*





## CABILDO DE LANZAROTE

Asesoría Jurídica

*entidades locales que incurran en infracción del ordenamiento jurídico los miembros de las Corporaciones locales que hubieran votado en contra de tales actos y acuerdos”.*

*La Administración autora de un acto está legitimada para impugnarlo ante este orden jurisdiccional, previa su declaración de lesividad para el interés público en los términos establecidos por la Ley (art. 19.2 LJCA).*

*Cuando la propia Administración autora de algún acto pretenda demandar su anulación ante la Jurisdicción Contencioso-administrativa deberá, previamente, declararlo lesivo para el interés público (art. 43. LJCA).*

*El plazo para interponer recurso de lesividad será de dos meses a contar desde el día siguiente a la fecha de la declaración de lesividad (art. 46.5 LJCA).*

*Si se dejaran pasar los plazos descritos anteriormente sin proceder a la impugnación del acuerdo y éste deviniera firme, aunque los actos nulos de pleno derecho pueden combatirse sin límite de plazo, no se pueden combatir directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa ya que es preciso solicitar primero la revisión de oficio de tal acto nulo de pleno derecho en vía administrativa y luego, tras su desestimación expresa o presunta, podrá acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa.*

*Así lo establece, entre otras muchas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 2011 (casación 2672/2007) "la posible concurrencia de una causa de nulidad de pleno derecho no es motivo para que deje de apreciarse la extemporaneidad del recurso, pues si en la actuación administrativa existe un vicio de nulidad la vía a seguir para invocarlo en cualquier momento sería la del art. 102 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, en tanto que la interposición del recurso contencioso-administrativo debe atenerse al plazo legalmente previsto. De manera que el hecho de que en el proceso la parte actora alegue una causa de nulidad de pleno derecho no impide que deba declararse la inadmisibilidad del recurso si éste es extemporáneo, porque lo que no está sometido a plazo es el ejercicio de la acción de nulidad en vía administrativa (art. 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre) y no la impugnación judicial de los actos y disposiciones, que en todo caso está sujeta a plazo (art. 46 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa)".*

CABILDO DE LANZAROTE. ASESORÍA JURÍDICA

Avenida Fred Olsen s/n Arrecife de Lanzarote CP 35500  
Teléfono: 928 810 100 Ext: 2223 [www.cabildodelanzarote.com](http://www.cabildodelanzarote.com)

[asesoriajuridica@cabildodelanzarote.com](mailto:asesoriajuridica@cabildodelanzarote.com)



## II).- REVISIÓN DE OFICIO:

El art. 53 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local (en adelante LBRL) dispone que *“las Corporaciones locales podrán revisar sus actos y acuerdos en los términos y con el alcance que, para la Administración del Estado, se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común”*.

En el mismo sentido, los artículos 4.1.g) y 218 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las entidades locales, aprobado por el Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, establecen que *dichas corporaciones, dentro de la esfera de sus competencias, tienen atribuida la potestad de revisión de oficio de sus actos, resoluciones y acuerdos, con el alcance que se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común*. Esta remisión debe entenderse efectuada en la actualidad a los artículos 106 a 110 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativa Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPA), cuyo ámbito de aplicación se extiende tanto a la Administración del Estado como a la de las comunidades autónomas y a las entidades locales, así como al sector público institucional, donde se integran, entre otros, los organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de las Administraciones Públicas.

Procede la aplicación de la regulación para los municipios de gran población contenida en la LBRL, en su redacción dada por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, en la que el **Pleno** ostenta la potestad revisoria y resolutoria de sus propios actos y disposiciones de carácter general (art. 123.1.l LBRL, art. 53.q LC y art. 68.1.q Reglamento Orgánico del Cabildo Insular).

Se trata de un procedimiento de naturaleza extraordinaria y por causas estrictamente tasadas, que se contempla para evitar la pervivencia en el ordenamiento jurídico de actos o disposiciones administrativas que, estando afectados por alguna causa de nulidad de pleno derecho, no hayan sido recurridos en plazo, por lo que ha de ser interpretado de forma rigurosa (STS de 14 de abril de 2010).

Establecida la posibilidad y el régimen jurídico de la revisión de oficio de las disposiciones y actos administrativos en nuestro ámbito local, abordamos el aspecto de la **tramitación**. No existiendo una especificidad normativa en la



## CABILDO DE LANZAROTE

Asesoría Jurídica

actual redacción del art. 106 LPA, debe efectuarse conforme a las previsiones del procedimiento administrativo común, con la especialidad de que entre los actos de instrucción preceptivos es necesario incluir el dictamen previo y favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma. Se trata, por lo tanto, de un requisito esencial que no puede ser sustituido con la existencia de dictámenes de otros órganos (STS de 25 de febrero de 2000). Así, es doctrina consolidada del Tribunal Supremo que, en los casos en los que se ha eludido este trámite esencial *“lo procedente no es que la jurisdicción entre a examinar la validez o invalidez del acto o de la norma, sino que ordene a la Administración que inicie el trámite y lo concluya dictando la pertinente resolución expresa en orden a si se produjo la nulidad radical pretendida”* (STS de 26 de octubre de 2000, STS de 26 de junio de 2007 y STS de 30 de junio de 2009 y las que en ellas se citan).

Estamos ante una acción imprescriptible, ejercitable en cualquier momento y que, en el caso de la Administración, constituye un deber cuando se trata de nulidad de actos administrativos (*“declararán de oficio”*, art. 106.1 LPA).

**Objeto:** son susceptibles de ser revisados de oficio los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, siempre que concurra alguna causa de nulidad de las previstas para los actos administrativos en el art. 47.1 LPA, requisito *sine qua non* para la utilización del excepcional remedio de la revisión administrativa.

En los procedimientos de revisión, la jurisprudencia del Tribunal Supremo, (Sentencia de 12 de diciembre de 2001) especifica que *“la jurisprudencia de este tribunal ha distinguido tradicionalmente dos fases en los procedimientos de revisión de oficio. La primera comprende la apertura de un expediente, tras los trámites pertinentes, la Administración determina «prima facie» si el acto o actos cuya revisión se pide adolecen o no de los vicios que determinarían su revisión. En caso de que la conclusión sea afirmativa se abre la segunda fase que incluye la solicitud de dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma equiparable a él y la decisión de anular o no el acto de que se trate, según el dictamen que se emita”*.

La **primera fase** debe contener como mínimo los siguientes actos de instrucción: la apertura, la elaboración de informes técnicos -si fueran precisos-, informes jurídicos, el trámite de audiencia a los interesados y una eventual resolución de inadmisión -cuando no se base en alguna de las causas de



## CABILDO DE LANZAROTE

Asesoría Jurídica

nulidad del artículo 47- para pasar a continuación, a la **fase resolutive** que incluye el dictamen del órgano consultivo.

Debemos manifestar que la vía de la revisión de oficio no se queda impedida por el hecho de que el acto sea, asimismo, objeto de recurso contencioso-administrativo, descartándose que pueda existir algún tipo de litispendencia; otra cosa sería que estemos ante una cosa juzgada. Sí parece acertado que la pendencia judicial pueda ser tomada en consideración para justificar, desde una perspectiva de oportunidad y atendidas las circunstancias del caso concreto, la no iniciación o el abandono de la vía administrativa de revisión.

### III).- CONTROL DE LEGALIDAD DEL ACUERDO POR LA SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN CANARIAS Y LA CONSEJERÍA DE PRESIDENCIA, JUSTICIA E IGUALDAD DEL GOBIERNO DE CANARIAS:

Además de lo anterior, cabe el control de legalidad e impugnación que sobre los acuerdos plenarios de este Cabildo, al amparo de los art. 121 y 136 de la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares, los art. 56, 63 y ss. de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, tienen la Subdelegación del Gobierno en Canarias (Ley 40/2015, de 01 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, artículo 75.2) y la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad (Decreto 382/2015, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad, artículo 34.2.c)).

Este es nuestro informe, que sometemos a cualquier otra opinión mejor fundada en Derecho, y que firmamos en Arrecife, a veinticuatro de octubre de dos mil diecisiete.

  
Pedro Fraile Bonafonte  
Jurista

  
Daila Fontes Fontes  
Jurista

  
Yolanda Sánchez Nistal  
Jurista

