



## DICTAMEN 233/2024

### **Revisió d'ofici instruïda per l'Ajuntament de Girona per a declarar la nul·litat de ple dret de l'article 68 de l'Acord de les condicions de treball dels funcionaris públics aprovat pel Ple de la corporació el novembre de 2018, relatiu a les mobilitzacions dels agents i comandaments de la policia municipal**

La Comissió Jurídica Assessora, reunida el 23 de maig de 2024, amb la presidència del Sr. Jaume Vernet i Llobet, actuant com a secretària la Sra. Cristina Figueras i Bosch, amb la participació de les Sres. i els Srs. Meritxell Barnola Sarri, Agustí Cerrillo i Martínez, Maria Mercè Darnaculleta i Gardella, Judith Gifreu i Font, Sílvia Grau Beltran, Francesc Homs i Molist, Albert Lamarca i Marquès, Marc Marsal i Ferret, Carles Mundó i Blanch, Montserrat Peretó Garcia, Joan Ridao i Martín, i Miquel Sàmper i Rodríguez, i essent-ne ponent el Sr. Lluís Maria Corominas i Díaz, ha aprovat el Dictamen següent:

#### **ANTECEDENTS DE FET**

1. El 16 d'octubre de 2023, el delegat sindical a l'Ajuntament de Girona, en nom del Sindicat Independent de la Policia Local (SIP), va sol·licitar al consistori la incoació d'un procediment de revisió d'ofici de l'article 68 de l'Acord/Conveni de les condicions de treball del personal de l'Ajuntament de Girona, aprovat pel Ple de la corporació en data 12 de novembre de 2018, referit a les mobilitzacions de la policia municipal de Girona. En l'escrit també sol·licitava que se suspengués l'aplicació de l'article esmentat.

2. El 22 de novembre de 2023, la cap de Recursos Humans de l'Ajuntament va proposar que s'emetés un informe jurídic relatiu a la instància presentada pel SIP.

3. El 13 de desembre de 2023, el secretari general de la corporació va emetre un informe jurídic sobre la normativa aplicable i el procediment a seguir, i va entendre que, atès que l'Acord de les condicions de treball no és un acte administratiu sinó una disposició general, l'escrit presentat pel SIP havia de ser considerat com l'exercici del dret de petició. En l'informe es va concloure que, pel que fa al fons de l'assumpte, l'article 68 de l'Acord/Conveni de les condicions de treball del personal de l'Ajuntament de Girona, aplicable als funcionaris que integren el Cos de la Policia Local de Girona, estava viciat de nul·litat d'acord amb l'article 47.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (LPAC), atenent el principi de jerarquia normativa i la manca de disponibilitat via negociació col·lectiva dels conceptes que integren l'estructura retributiva dels funcionaris públics i els diferents permisos retribuïts. Per aquesta raó, va informar que era procedent iniciar un procediment de revisió d'ofici i que, a més, s'havia d'acordar la suspensió de l'eficàcia de l'article esmentat.

4. El Ple de la corporació, en la sessió de 22 de gener de 2024, i de conformitat amb l'informe del secretari municipal de 13 de desembre de 2023, va acordar iniciar l'expedient de revisió d'ofici de l'article 68 de l'Acord/Conveni esmentat i va suspendre l'eficàcia de l'article objecte de revisió. En el mateix acord es va atorgar el tràmit d'audiència preceptiu als interessats, per un termini de deu dies. S'incorporen a l'expedient les notificacions electròniques corresponents als interessats i l'acreditació de la tramesa.

5. L'11 de febrer de 2024, el secretari general de l'Ajuntament va emetre un certificat, amb el vistiplau del tinent d'alcalde de l'Àrea de Gestió de Recursos i Atenció a la Ciutadania de 12 de febrer de 2024, en què es fa constar que “notificades les persones interessades, seccions sindicals amb representació a

l'Ajuntament de Girona no s'han presentat al·legacions dins el termini conferit com a tràmit d'audiència”.

6. El 17 de febrer de 2024, la cap de Recursos Humans de l'Ajuntament va emetre un informe jurídic proposta relatiu al procediment instruït, en què va concloure que era procedent declarar la nul·litat de l'article 68 de l'Acord/Conveni de les condicions de treball, per incórrer en un vici de nul·litat d'acord amb l'article 47.2 de l'LPAC.

7. En la sessió de data 11 de març de 2024, el Ple de la corporació va acordar suspendre el termini de resolució del procediment fins que no s'emetés el dictamen preceptiu de la Comissió Jurídica Assessora. S'incorporen a l'expedient les notificacions electròniques corresponents als interessats i l'acreditació de la tramesa.

8. El 18 de març de 2024, l'alcalde de la corporació va sol·licitar l'emissió del dictamen preceptiu de la Comissió Jurídica Assessora.

9. El 19 de març de 2024, va tenir entrada la petició de dictamen de la Comissió Jurídica Assessora al Departament de la Presidència.

10. El 26 de març de 2024, el Departament de la Presidència va efectuar un requeriment a l'ens local de documentació necessària, que va ser contestat per la corporació, mitjançant EACAT, el 27 de març següent. De la documentació aportada, resulta necessari destacar que va aportar les notificacions electròniques als interessats i l'acreditació de la tramesa de la resolució de suspensió del termini màxim per a resoldre el procediment.

11. El 5 d'abril de 2024, el tècnic de la Subdirecció General d'Assistència Jurídica i d'Innovació a l'Administració Local, amb el vistiplau del subdirector general, va emetre un informe favorable a trametre l'expedient a la Comissió Jurídica Assessora, una vegada analitzats els aspectes formals.

12. El 9 d'abril de 2024, va entrar a la Comissió Jurídica Assessora la petició de dictamen tramesa pel secretari de Governos Locals i de Relacions amb l'Aran, per delegació, d'acord amb la Resolució PRE/3588/2022, de 7 de novembre, de delegació de competències de la persona titular del Departament de Presidència (DOGC núm. 8797, de 21 de novembre). A la petició s'adjuntava la documentació de l'expedient.

13. En la sessió d'11 d'abril de 2024, el Ple de la Comissió Jurídica Assessora va admetre a tràmit la petició de dictamen i en va nomenar ponent.

## **FONAMENTS JURÍDICS**

### **I. Objecte del Dictamen**

Constitueix l'objecte del present Dictamen la revisió d'ofici instruïda per l'Ajuntament de Girona per tal de declarar la nul·litat de ple dret de l'article 68 de l'Acord/Conveni regulador de les condicions de treball dels funcionaris de l'Ajuntament de Girona.

En concret, el Ple de l'Ajuntament de Girona, en la sessió ordinària de 12 de novembre de 2018, va aprovar la modificació puntual de l'Acord/Conveni de les condicions de treball dels empleats públics de l'Ajuntament de Girona 2010-2012, aprovat pel Ple de la corporació de 13 de juliol de 2010.

La modificació afectava l'article 68, que va quedar redactat de la manera següent:

“Article 68: MOBILITZACIONS

Els agents i comandaments de la Policia Municipal podran ser mobilitzats durant el transcurs de l'any un màxim de quatre vegades. Una mateixa persona no podrà ser mobilitzada més d'una vegada dins un període de trenta dies consecutius, llevat que ho faci amb caràcter voluntari i atenent raons de manca d'efectius.

La primera i segona mobilització es compensaran amb 4 hores i es retribuiran les hores efectivament realitzades amb el concepte que correspongui de servei extraordinari.

La tercera i quarta mobilització es compensaran amb les hores efectivament realitzades per mobilització, amb un mínim de 4 hores més la retribució de les hores efectivament realitzades amb el concepte de servei extraordinari que correspongui.

Es fixa com a límit d'hores acumulables un total de 120 hores. Les hores extres que excedeixin d'aquest límit seran retribuïdes.

A través de la Comissió Tècnica es determinaran criteris d'assignació en les mobilitzacions per tal que la càrrega general de serveis sigui, respecte al treball en dies festius, el més equitativa possible.”

Pel que fa a la naturalesa jurídica dels acords reguladors de les condicions de treball del personal funcionari, escau recordar que, com ha posat de manifest aquesta Comissió en dictàmens anteriors (entre d'altres, dictàmens 364/2021, 219/2023 i 253/2023), tenen la consideració de disposicions administratives de caràcter general i que, per tant, els resulta d'aplicació l'article 47.2 de l'LPAC, que

estableix que són nul·les de ple dret les disposicions administratives que vulnerin la Constitució, les lleis o altres disposicions administratives de rang superior, les que regulin matèries reservades a la llei i les que estableixin la retroactivitat de disposicions sancionadores no favorables o restrictives de drets individuals.

D'altra banda, s'ha de tenir en compte que, segons la doctrina d'aquesta Comissió (per tots, Dictamen 226/2019), els convenis col·lectius no tenen la consideració de disposicions administratives de caràcter general, sinó que són normes de caràcter contractual o convencional. Aquesta naturalesa exclou la possibilitat de revisar d'ofici els convenis, que estan sotmesos a la legislació laboral, atès que en els convenis col·lectius no s'està davant d'un reglament administratiu, sinó d'una norma de caràcter contractual o convencional acordada entre empresari i treballadors. Reforça aquesta interpretació la competència de la jurisdicció social en matèria de convenis col·lectius.

Per tant, si bé l'article 68 forma part de l'Acord/Conveni aprovat pel Ple el 12 de novembre de 2018, i el Ple de l'Ajuntament en la sessió de 22 de gener de 2024 ha dit literalment que acorda "iniciar expedient de revisió d'ofici destinat a declarar, si procedeix, la nul·litat de l'article 68 de l'Acord/Conveni aprovat pel Ple de la Corporació de 12 de novembre de 2018", el procediment de revisió d'ofici que ara se sotmet a dictamen només és aplicable a l'eventual declaració de nul·litat de l'article 68 de l'Acord de les condicions de treball del personal de l'Ajuntament referents als funcionaris públics (agents i comandaments de la policia municipal). En aquest sentit, la Llei 16/1991, de 10 de juliol, de les policies locals, estableix en l'article 28 la condició de funcionaris dels policies locals.

## **II. Intervenció de la Comissió Jurídica Assessora**

La intervenció de la Comissió té el seu fonament legal en l'article 8.3.d) de la Llei 5/2005, de 2 de maig, de Comissió Jurídica Assessora, que disposa que és preceptiu el dictamen d'aquest òrgan consultiu en els procediments de revisió d'ofici de disposicions administratives; i en l'article 72 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques a Catalunya, que estableix la preceptivitat del dictamen de la Comissió en els expedients de l'Administració de la Generalitat o de l'Administració local relatius a la revisió d'ofici d'actes nuls de ple dret i de disposicions reglamentàries.

La sol·licitud de dictamen es du a terme a l'empara de l'article 106 de l'LPAC –que preveu que les administracions públiques, d'ofici i amb el dictamen previ del Consell d'Estat o de l'òrgan consultiu equivalent de la comunitat autònoma, poden declarar la nul·litat de les disposicions administratives en els supòsits previstos en l'article 47.2 de l'LPAC–, en relació amb els articles 53 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local (LRBRL), i 173 del text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, aprovat pel Decret legislatiu 2/2003, de 29 d'abril (TRLMRLC), que atorguen la potestat de revisió d'ofici als ens locals.

## **III. Marc jurídic d'aplicació**

És doctrina de la Comissió que la determinació de la normativa aplicable a la revisió d'ofici exigeix diferenciar el règim procedimental, del règim material. La tramitació del procediment de revisió s'ha d'ajustar a la normativa vigent en el moment d'incoar-se. En canvi, des d'una perspectiva material o substantiva, el règim de les causes de nul·litat de ple dret és el que s'estableix en la normativa

vigent en el moment en què es va dictar l'acte o es va aprovar la resolució objecte de revisió (vid., per tots, el Dictamen 307/2022).

En el cas que s'examina, en atenció a la data d'incóació del procediment de revisió, això és, el 22 de gener de 2024, pel que fa a les regles procedimentals de tramitació, resulten d'aplicació les determinacions específiques dels articles 71 i 72 de la Llei 26/2010, així com les disposicions generals reguladores del procediment administratiu previstes en els articles 75 i següents de l'LPAC.

Quant al règim jurídic material relatiu a la invalidesa, atès que la modificació puntual de l'Acord de les condicions de treball dels empleats públics de l'Ajuntament de Girona va ser aprovada pel Ple de l'Ajuntament el 12 de novembre de 2018, resulta d'aplicació el règim de nul·litat previst en l'article 47.2 de l'LPAC.

## **IV. Aspectes formals**

### **IV.1. L'inici del procediment de revisió**

La competència per a iniciar el procediment de revisió d'ofici de disposicions reglamentàries, d'acord amb l'article 71 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, correspon a l'òrgan que les ha aprovat o dictat. D'altra banda, l'article 106.2 de l'LPAC determina que, "en qualsevol moment, les administracions públiques d'ofici, i amb el dictamen favorable previ del Consell d'Estat o òrgan consultiu equivalent de la comunitat autònoma, si n'hi ha, poden declarar la nul·litat de les disposicions administratives en els supòsits que preveu l'article 47.2".



Per tant, la primera qüestió a tenir en compte és si el Sindicat Independent de la Policia Local (SIP) estava legitimat per a instar l'Ajuntament que tramités el procediment de revisió d'ofici de l'Acord (article 68) i els efectes de la petició presentada davant l'Ajuntament de Girona.

La jurisprudència s'ha pronunciat en diverses ocasions sobre la revisió d'ofici de les disposicions generals i, especialment, sobre qui està legitimat per a instar la revisió d'ofici. Així, la Sentència del Tribunal Suprem 1733/2022, de 21 de desembre (ECLI:ES:TS:2022:4885), de la Sala Contenciosa Administrativa, Secció Quarta, en el fonament de dret quart estableix:

*“[...] Y es que el artículo 106.2 de la Ley 39/2015 se limita a declarar la facultad de la Administración para acordar la revisión de oficio de las disposiciones generales y no reconoce acción de nulidad a los interesados, a quienes, en cambio, sí se la reconoce respecto de los actos administrativos firmes. No obstante, pese a ese diferente tratamiento, observábamos que la Administración se aquietó sobre la declaración de nulidad de los preceptos cuestionados del Decreto 62/2007: sus artículos 2.2, 7.3 y la disposición transitoria quinta, punto tres, en cuanto remiten al momento de adquisición de la fijeza la efectividad del reconocimiento del grado de carrera profesional.*

*Recordábamos, con cita de las sentencias correspondientes, que la jurisprudencia sobre la revisión de oficio de las disposiciones generales es inequívoca y constante, tanto bajo el artículo 102.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, cuanto conforme al actual artículo 106.2 de la Ley 39/2015 en el sentido de no reconocer a los interesados una acción de revisión para obtener la declaración de nulidad de normas reglamentarias. Corresponde en exclusiva a la Administración autora de las disposiciones generales esa*

*facultad, a diferencia de lo que sucede con la revisión de los actos administrativos nulos que puede ser iniciada por la propia Administración o a solicitud del interesado.”*

D'altra banda, sobre quins són els drets dels particulars, el Tribunal Suprem, en la Sentència de 28 de novembre de 2001 (ECLI:ES:TS:2001:9312), de la Sala Contenciosa Administrativa, Secció Segona, va dir en el fonament de dret tercer:

*«Se aprecia claramente cómo en la revisión de oficio de las disposiciones administrativas se excluye de modo tajante, la solicitud del interesado, que sí subsiste como modo de iniciación del procedimiento para los actos administrativos, de manera que la revisión de oficio de las disposiciones generales se concibe como una auténtica y verdadera actuación “ex officio”, respecto de la cual los particulares sólo pueden actuar por vía del derecho de petición.»*

Aquesta doctrina s'ha mantingut més recentment, entre d'altres, en la Sentència del Tribunal Suprem 913/2020, de 2 de juliol (ECLI:ES:TS:2020:2059), de la Sala Contenciosa Administrativa, Secció Segona. En el fonament de dret segon, sobre la falta de legitimació, es diu:

*«Ha recordado esta Sala en su reciente sentencia de 11 de marzo de 2020 [...] que “una constante y consolidada jurisprudencia enseña que la revisión de disposiciones generales regulada en el apartado 2 del artículo 102 Ley 30/1992 – actual art. 106.2 de la Ley 39/2015, de igual tenor– es tan sólo de oficio, por tanto sin perjuicio de que un particular pueda solicitar a la Administración que incoe tal procedimiento, no se le reconoce una acción de nulidad sino simplemente se le reconoce la posibilidad de realizar dicha petición y el correlativo derecho a que la Administración responda motivadamente, lo que se identifica con el derecho al trámite”.»*

Precisament sobre el dret de petició, la Sentència del Tribunal Suprem 429/2017, de 13 de març (ECLI:ES:TS:2017:910), de la Sala Contenciosa Administrativa, Secció Quarta, ha exposat en el fonament de dret segon:

*«[...] Como es bien conocido y esta Sala ha declarado reiteradamente, el derecho de petición amparado por el art. 29.1 de la Constitución Española (en adelante, CE) y desarrollado por la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del derecho de petición (en adelante LODP), no conlleva, en ningún caso, la obligación por parte del poder público frente al que se ejerce, de acoger materialmente aquello que ha sido solicitado al amparo de dicho derecho fundamental. Como ha declarado esta Sala en su sentencia de 14 de diciembre de 2016 (rec. cas. núm. 2265/2015), el derecho de petición “[...] [s]e distingue por servir de cauce para aquellas pretensiones que no tienen estatuto de derecho ni de interés legítimo. Y se ha caracterizado, por un lado, por impedir que quien lo ejerce sufra como consecuencia de ello sanciones o decisiones que le perjudiquen y, por el otro, porque las únicas facultades que comporta son las de exigir el acuse de recibo y la comunicación de la decisión adoptada al respecto o bien la remisión a quien sea competente para tomarla, quien habrá de dar esa respuesta.*

*En ningún caso conlleva el derecho de petición la obligación por parte del poder público frente al que se ejerce de acogerla materialmente [...]”»*

Per tant, el SIP no estava legitimat per a instar la revisió d'ofici i, per això, l'Ajuntament ha considerat que l'expedient no es podia iniciar a instància de part. Per bé que l'ens local ha interpretat que la sol·licitud del SIP era una petició (article 29 de la CE) i l'eventual utilització de l'acció de nul·litat comportaria la seva inadmissió, l'informe del secretari municipal ha apreciat que l'article 68 de l'acord/conveni era susceptible de ser nul de ple de dret per donar-se el motiu de

nul·litat de l'article 47.2 de l'LPAC, raó per la qual el Ple de l'Ajuntament ha resolt iniciar el procediment de revisió d'ofici.

Quant a la competència per a resoldre l'inici del procediment, com s'ha dit abans, d'acord amb l'article 71 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, correspon a l'òrgan que ha aprovat la disposició, i, en aquest cas, atès que l'Acord el va aprovar el Ple de l'Ajuntament, s'ha donat compliment a la previsió esmentada, ja que la incoació del procediment ha estat acordada pel Ple de la corporació.

#### **IV.2. La competència per a resoldre el procediment de revisió**

La legislació reguladora del règim municipal comú no determina d'una manera expressa l'òrgan competent per a resoldre els procediments de revisió d'ofici dels actes nuls de ple dret dictats en seu municipal. Ara bé, una interpretació sistemàtica de la legislació de règim local permet concloure a aquest òrgan consultiu (dictàmens 182/2014, 330/2018 i 105/2022) que, amb independència de l'òrgan municipal que hagi estat competent per a iniciar-los, la resolució dels procediments de revisió d'ofici és competència del Ple municipal, per equivalència amb l'atribució a aquest mateix òrgan de la declaració de lesivitat dels actes anul·lables emanats de l'Ajuntament (articles 22.2.k) de l'LRBRL i 52.2.k) del TRLMRLC), sense que aquesta es pugui delegar.

Aquesta doctrina ha estat avalada per la Sentència 1646/2022, de 13 de desembre, de la Sala Tercera, Secció Cinquena, del Tribunal Suprem, fonament de dret segon, dictada en el recurs de cassació 4472/2020 (ECLI:ES:TS:2022:4547), que fixa com a doctrina que, fora dels supòsits en què la normativa atribueix expressament la competència a l'alcalde i al Ple, l'òrgan competent per a conèixer de les revisions d'actes nuls de ple dret dels presidents de les corporacions locals de règim comú és el Ple de l'Ajuntament, atesa la transcendència del procediment de revisió

d'ofici. La sentència afegeix, per bé que no ho argumenta amb més precisió, que aquesta competència no és delegable.

Per tant, una vegada rebut el dictamen de la Comissió Jurídica Assessora, aquest s'ha d'elevat al Ple per a resoldre el procediment.

### **IV.3. La tramitació del procediment**

La tramitació del procediment de revisió s'ajusta, en general, a les previsions normatives aplicables (LPAC i Llei 26/2010).

El procediment revisor es va incoar per acord del Ple de l'Ajuntament, adoptat en la sessió celebrada el 22 de gener de 2024, sobre la base de l'informe previ elaborat pel secretari municipal, que fonamenta la nul·litat de ple dret amb la normativa d'aplicació i amb invocació de la jurisprudència recaiguda sobre la matèria.

En aquest acord d'incòació es resolia suspendre l'aplicació del precepte objecte de revisió, atorgar tràmit d'audiència per un termini de deu dies al SIP i a d'altres persones físiques que, si bé s'identifiquen amb el nom, telèfon mòbil i adreça electrònica en les evidències de notificació, no es pot determinar quin és el seu interès legítim concret en l'expedient. No consta que s'hi presentessin al·legacions.

A continuació, es va emetre la proposta de resolució, en què es proposava declarar la nul·litat del precepte objecte de revisió, per incórrer en la causa de nul·litat recollida en l'article 47.2 de l'LPAC.

Seguidament, el Ple de la corporació va acordar suspendre el termini de resolució del procediment fins que no s'emetés el dictamen preceptiu de la Comissió Jurídica Assessora, i es va notificar als interessats, i després l'alcalde de la corporació va sol·licitar el dictamen preceptiu de la Comissió Jurídica Assessora.

Consta també que, un cop va tenir entrada la petició en el Departament de la Presidència, la Subdirecció General d'Assistència Jurídica i d'Innovació a l'Administració Local va emetre un informe favorable a la remissió de l'expedient a la Comissió Jurídica Assessora.

El 9 d'abril de 2024, va entrar a la Comissió Jurídica Assessora la petició de dictamen.

#### **IV.4. La conformació de l'expedient**

L'expedient administratiu ha de tenir format electrònic i ha d'estar conformat pel conjunt ordenat de documents i actuacions que serveixin d'antecedent i fonament de la resolució administrativa (art. 70 de l'LPAC). Així mateix, per a garantir la integritat i immutabilitat de l'expedient i dels documents que el conformen, ha d'estar foliat mitjançant un índex electrònic autènticat que en garanteixi la integritat (art. 51 del Reglament d'actuació i funcionament del sector públic per mitjans electrònics –RAFME–, aprovat pel Reial decret 203/2021, de 20 de març). D'altra banda, quan l'expedient s'hagi de remetre, s'ha d'enviar complet, foliat, autènticat i acompanyat d'un índex autènticat de tots els documents que contingui (art. 70 de l'LPAC), directament o a través d'un node d'interoperabilitat, de l'adreça electrònica, o del localitzador que doni accés a l'expedient electrònic (art. 63 del RAFME). Aquests criteris persegueixen facilitar la recuperació de l'expedient i, per tant, el maneig i la lectura. Així ho ha recordat aquesta Comissió Jurídica Assessora, entre d'altres, en els dictàmens 367/2023 i 45/2024.

En aquest cas, la conformació de l'expedient s'ajusta, en general, al que estableixen els articles 46 i 56 de la Llei 26/2010 i 70 de l'LPAC, per tal com els documents que l'integren estan degudament indexats (si bé l'índex no està signat),

l'expedient està paginat i els documents estan numerats i ordenats cronològicament, alhora que s'incorporen els justificants d'acreditació de les notificacions practicades.

A més, l'expedient tramès incorpora l'article 68 de l'Acord de les condicions de treball del personal funcionari que és objecte de la revisió, de manera que s'ha donat compliment al que disposa l'article 27.3 del Reglament d'organització i funcionament d'aquesta Comissió, aprovat pel Decret 69/2006, d'11 d'abril.

#### **IV.5. Temporalitat del procediment**

En els procediments de revisió iniciats d'ofici, la manca de resolució expressa dins del termini de sis mesos des que s'han iniciat produeix la caducitat del procediment (article 106.5 de l'LPAC). La Comissió ha destacat en diversos dictàmens (entre d'altres, dictàmens 236/2020 i 39/2022) la jurisprudència del Tribunal Suprem que interpreta aquest precepte d'una manera literal, en el sentit que el termini màxim establert per a dictar la resolució dels procediments de revisió d'ofici no inclou la notificació.

L'article 22.1.d) de l'LPAC estableix que la sol·licitud d'informes preceptius a un òrgan de la mateixa Administració o diferent constitueix un supòsit de suspensió del termini per a resoldre, pel temps que transcorre entre la petició, que s'ha de comunicar a les persones interessades, i la recepció de l'informe, que també se'ls ha de comunicar. Aquest termini de suspensió no pot excedir en cap cas dels tres mesos. En cas de no rebre's l'informe en el termini indicat, el procediment prossegueix. Específicament, l'article 11 de la Llei 5/2005 disposa que el termini del procediment es pot suspendre quan s'hagi de demanar el dictamen de la Comissió Jurídica Assessora.

En el cas sobre el qual es dictamina, el procediment es va iniciar el 22 de gener de 2024 i es va suspendre per l'Acord plenari d'11 de març de 2024. Consta incorporada a l'expedient la documentació acreditativa de les notificacions electròniques practicades als interessats.

Per tant, la suspensió es va acordar abans del venciment del termini inicial de sis mesos, per la qual cosa, en el moment en què s'emet aquest Dictamen, no s'ha superat el termini per a dictar la resolució i, per tant, no s'ha produït la caducitat del procediment.

## **V. Consideracions sobre el fons de l'assumpte**

### **V.1. La posició de l'ens local**

La posició de l'ens local es troba fonamentada en l'informe jurídic del secretari de l'Ajuntament.

En primer lloc, analitza la naturalesa de l'acord i conclou que té naturalesa de disposició de caràcter general i que, per tant, els particulars no poden demanar-ne la revisió d'ofici. Després, fent esment de la doctrina del Tribunal Suprem, considera que la petició del SIP pot ser requalificada com a petició i que l'Ajuntament pot iniciar d'ofici el procediment de revisió d'ofici.

A continuació, recull quin és el règim general de la revisió d'ofici de les disposicions de caràcter general i posa en relleu que l'article 47.2 de l'LPAC sanciona amb nul·litat de ple dret les disposicions reglamentàries que contravenen el que disposa una norma amb rang de llei, i no distingeix si la infracció és purament formal o material, és a dir, si la infracció deriva de la llei que regula el



procediment per a aprovar la disposició reglamentària, o bé la infracció és pròpiament substantiva o material.

Pel que fa a l'estructura retributiva del personal funcionari i, per tant, del personal del Cos de la Policia Local, fa esment de l'article 149.1.18 de la CE i dels pronunciaments del Tribunal Constitucional segons els quals, entre les bases del règim estatutari dels funcionaris públics, s'inclouen les previsions relatives a les retribucions dels funcionaris, comuns a totes les administracions públiques, i el fonament de la inclusió de les retribucions entre les bases del règim estatutari es troba en els principis d'igualtat i solidaritat (STC 96/1990, 237/1992 i 1031/1997). Així mateix, després de remetre's a l'article 103.3 de la CE i a alguna sentència del Tribunal Constitucional (Sentència 99/1987), conclou que el règim retributiu dels funcionaris públics integra l'estatut del funcionari públic, i, per tant, la llei és, únicament i exclusivament, la que en determina el règim retributiu. Pel que fa a la legislació ara vigent, fa referència a l'article 93 de l'LRBRL; a l'article 22 i la disposició final quarta del text refós de la Llei de l'Estatut bàsic de l'empleat públic (TREBEP), aprovat pel Reial decret legislatiu 5/2015, de 30 d'octubre, i a l'article 23 de la Llei 30/1984, de 2 d'agost, de mesures per a la reforma de la funció pública.

En aquest mateix sentit, apunta que la capacitat de negociació queda limitada per la llei, sense que l'Administració pública pugui ampliar-la o estendre-la més enllà del que estableixin les normes. Per tant, no es podria negociar ni incloure en cap acord nous conceptes retributius més enllà de l'estructura retributiva prevista en les lleis.

Quant al contingut de l'article 68 de l'acord, s'informa que contravé d'una manera clara la normativa que determina l'estructura retributiva dels funcionaris públics, en preveure la compensació d'hores extraordinàries amb el gaudi d'un descans

quan la norma (article 23.3.d) de la Llei 30/1984) únicament preveu la “compensació econòmica” per serveis extraordinaris –gratificació–, i, a més, s’està retribuïnt doblement un mateix servei, amb el perjudici corresponent per als interessos i la hisenda municipals.

Per tot el que s’ha exposat, es conclou que l’article 68 de l’Acord de les condicions de treball del personal de l’Ajuntament de Girona vulnera el que es disposa en l’article 23.3.d) de la Llei 30/1984, sens perjudici que, a més, vulnera el règim establert per la mateixa CE per a determinar els permisos i les llicències dels funcionaris públics, ja que els preceptes que regulen els diferents permisos retribuïts de la normativa bàsica estatal (articles 48 i 49 del TREBEP) i del desplegament català (articles 9 a 22 de la Llei 8/2006, de 5 de juliol, de mesures de conciliació de la vida personal, familiar i laboral del personal al servei de les administracions públiques de Catalunya) no preveuen cap permís retribuït en els termes que preveu l’article 68.

De conformitat amb el que s’ha indicat, l’Ajuntament manté que el precepte esmentat de l’acord resta viciat de nul·litat a l’empara del que disposa l’article 47.2 de l’LPAC, “atenent el principi de jerarquia normativa i la manca de disponibilitat via negociació col·lectiva dels conceptes que integren l’estructura retributiva dels funcionaris públics i els diferents permisos retribuïts”.

S’ha d’indicar que l’Ajuntament, a banda d’iniciar i tramitar el procediment, ha justificat la necessitat de suspendre l’executivitat de l’acte objecte de revisió.

## V.2. La petició de l’organització sindical

Tal com s’ha posat de manifest en els antecedents, el SIP va instar davant l’Ajuntament de Girona la revisió d’ofici de l’Acord/Conveni per entendre que

l'article 68 era nul de ple de dret, per preveure un concepte retributiu que no estava previst legalment. En concret, demanava a l'Ajuntament que iniciés el procediment de revisió d'ofici per incórrer en la causa de nul·litat prevista en l'article 62.2 de l'LRJPAC, que considerable aplicable per raons cronològiques.

Com s'ha dit abans, l'Ajuntament va interpretar que aquest sindicat estava exercint el dret de petició.

## **VI. El parer de la Comissió Jurídica Assessora**

### **VI.1. El caràcter excepcional de la revisió d'ofici**

Com ha assenyalat aquest òrgan consultiu en reiterades ocasions, la potestat de la revisió d'ofici és una tècnica excepcional que guarda coherència amb el caràcter, també excepcional, de la figura de la nul·litat de ple dret, que només és procedent en els casos expressament previstos en la llei (dictàmens 312/2018, 290/2018 i 69/2019, entre molts d'altres).

Del caràcter excepcional de la potestat administrativa de revisió d'ofici es deriven un seguit de conseqüències. En primer lloc, aquesta potestat només es pot exercitar en els supòsits previstos expressament en l'ordenament jurídic.

En segon lloc, s'ha de dur a terme una interpretació estricta sobre la procedència de la revisió i, per tant, sobre l'abast de les causes de nul·litat previstes legalment i la seva apreciació en el cas concret. En efecte, la salvaguarda del principi de seguretat jurídica i la necessària estabilitat dels actes administratius i de les relacions jurídiques que se'n deriven imposen una interpretació acurada i estricta

dels vicis de nul·litat, de manera que s'impedeixi la desnaturalització de la figura de la nul·litat absoluta.

En tercer lloc, la declaració de nul·litat que comporta la revisió exigeix de l'Administració una justificació adequada, de manera que només és possible després d'una anàlisi congruent i un raciocini i una reflexió basats en els antecedents de fet i el dret aplicable.

En quart lloc, el caràcter excepcional de la revisió d'ofici també implica emprar amb caràcter prioritari les altres vies normatives que permetin revertir les irregularitats detectades. En altres paraules, si el legislador ha ofert una alternativa per a restablir la legalitat presumptament infringida, aquesta s'ha d'adoptar amb caràcter prioritari a la via de la revisió d'ofici.

A l'últim, la Comissió ha recordat l'existència de límits legals a l'exercici de la potestat de revisió, en concret, els límits recollits actualment en l'article 110 de l'LCAP, segons el qual les facultats de revisió no es poden exercir quan, per prescripció d'accions, pel temps transcorregut o per altres circumstàncies, l'exercici d'aquestes resulti contrari a l'equitat, a la bona fe, al dret dels particulars o a les lleis (entre d'altres, dictàmens 329/2018 i 379/2019).

## **VI.2.** La causa de nul·litat de ple dret invocada: article 47.2 de l'LPAC

L'ens local fonamenta la revisió d'ofici de l'article 68 de l'Acord regulador de les condicions de treball del personal funcionari (Policia Local) de l'Ajuntament en la causa de nul·litat recollida en l'article 47.2 de l'LPAC, el qual disposa que són nul·les de ple dret les disposicions administratives que vulnerin la Constitució, les lleis o altres disposicions administratives de rang superior, les que regulin matèries

reservades a la llei i les que estableixin la retroactivitat de disposicions sancionadores no favorables o restrictives de drets individuals.

Pel que fa a l'anàlisi del marc normatiu que resulta d'aplicació, escau indicar el següent:

L'article 103.3 de la CE estableix que "La llei regularà l'estatut dels funcionaris públics", la qual cosa porta a considerar que la capacitat de negociació tant de l'Administració com del funcionari queda limitada per la llei, sense que l'Administració pugui ampliar-la o estendre-la més enllà del que estableixin les seves pròpies normes, i, en tot cas, no podrien formar part de la negociació col·lectiva ni de l'acord nous conceptes retributius més enllà de l'estructura retributiva prevista en les lleis, d'acord amb el que s'estableix en l'article 37 del TREBEP, vigent en el moment d'aprovar l'Acord.

En l'article 93.1 de l'LRBRL –i amb el mateix contingut l'article 298.1 del TRLMRLC– s'estableix que:

"Les retribucions bàsiques dels funcionaris locals tenen la mateixa estructura i idèntica quantia que les establertes amb caràcter general per a tota la funció pública."

Al seu torn, l'article 153 del text refós de les disposicions legals vigents en matèria de règim local, aprovat per Reial decret legislatiu 781/1986, estableix que els funcionaris de l'Administració local només han de ser remunerats per les corporacions corresponents pels conceptes establerts en l'article 23 de la Llei 30/1984, de 2 d'agost, de mesures per a la reforma de la funció pública, per la qual cosa no poden participar en la distribució de fons de cap mena ni percebre remuneracions diferents a les compreses en aquesta llei ni, fins i tot, per confecció

de projectes, o direcció o inspecció d'obres, o pressupostos, assessories o emissió de dictàmens i informes.

El mateix precepte estableix que l'estructura, els criteris de valoració objectiva, si escau, i les quanties de les diferents retribucions dels funcionaris de l'Administració local s'han de regir pel que es disposa en l'article 93 de l'LRBRL, indicat anteriorment. Del mateix tenor literal és l'article 1 del Reial decret 861/1986, de 25 abril, pel qual s'estableix el règim de les retribucions dels funcionaris de l'Administració local.

Al marge de la normativa general aplicable als funcionaris, s'ha de tenir en compte la regulació específica de les forces i cossos de seguretat. Així, l'article 104.2 de la CE estableix que "Una llei orgànica determinarà les funcions, els principis bàsics d'actuació i els estatuts de les Forces i Cossos de Seguretat".

La legislació vigent és la Llei orgànica 2/1986, de 13 de març, de forces i cossos de seguretat, que estableix en l'article 5.4 que els seus membres "Han de portar a terme les seves funcions amb total dedicació i han d'intervenir sempre, en qualsevol temps i lloc, tant si es troben de servei com si no, en defensa de la llei i de la seguretat ciutadana". Pel que fa a les retribucions, l'article 6.4 de la Llei esmentada disposa que els membres dels cossos i forces de seguretat "Tenen dret a una remuneració justa que tingui en compte el seu nivell de formació, règim d'incompatibilitats, mobilitat per raons de servei, dedicació i el risc que comporta la seva missió, així com l'especificitat dels horaris de treball i la seva peculiar estructura".

També els és d'aplicació la Llei 16/1991, de 10 de juliol, que, com s'ha dit, determina, entre d'altres qüestions, la condició de funcionaris dels policies locals.

Doncs bé, l'article 68 de l'Acord objecte de revisió no només regula les mobilitzacions a què resten subjectes els funcionaris de la Policia Local de l'Ajuntament de Girona (quatre vegades a l'any, màxim), sinó que també inclou l'abonament d'una gratificació per la prestació dels serveis extraordinaris; gratificació que no només pot ser una retribució econòmica sinó també una compensació a través de la possibilitat de gaudir de períodes de descans (120 hores màximes acumulables).

Per tant, en el cas sobre el qual es dictamina, i com exposa l'ens local, l'article 68 reconeix un nou concepte retributiu i/o el gaudi d'unes hores de permís no previstes legalment.

Aquesta Comissió, en el Dictamen 199/2020, ja es va pronunciar sobre el canvi de retribucions dels funcionaris adoptat mitjançant un conveni únic/pacte de condicions de treball del personal funcionari i laboral d'una corporació i va recordar que:

“[...] es tractava d'un contingut que no podia ser objecte de negociació col·lectiva en aplicació de l'article 37 de l'EBEP (vigent en el moment de la seva aprovació), ja que és reiterada la doctrina del Tribunal Suprem en el sentit que els drets reconeguts per les lleis als funcionaris públics no tenen, com sí que succeeix en el cas dels treballadors subjectes al règim laboral, el caràcter de mínims millorables, sinó de condicions legals o reglamentàries fixes no alterables mitjançant la negociació col·lectiva.”

En aquest sentit, cal tenir present, com ja va dir la Comissió Jurídica Assessora en el Dictamen 323/2022:

«[...] que l'article 1 del Reial decret 861/1986, de 25 d'abril, pel qual s'estableix el règim de retribucions dels funcionaris de l'Administració local, preceptua que *“De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 93 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, los funcionarios de Administración Local sólo podrán ser remunerados por los conceptos retributivos establecidos en el artículo 23 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto”*, i quant a *“Las gratificaciones, que en ningún caso podrán ser fijas en su cuantía ni periódicas en su devengo, habrán de responder a servicios extraordinarios realizados fuera de la jornada normal de trabajo”*; previsions que també es preveuen en el Decret legislatiu 1/1997, de 31 d'octubre, pel qual s'aprova la refosa en un Text únic dels preceptes de determinats textos legals vigents a Catalunya en matèria de funció pública (*vid.* articles 100 i següents).

Pel que fa al reconeixement d'un període de gaudi [...] el Tribunal Superior de Justícia d'Andalusia en la Sentència 627/2005, d'1 de juliol, de la Sala Contenciosa Administrativa, Secció Primera, raonava que:

*“[...] Sobre esta materia relacionada con vacaciones y permisos debe tenerse en cuenta lo establecido por el artículo 142 del Real Decreto Legislativo 781/1986, que reconoce a los funcionarios de la Administración local los previstos [...] en la legislación sobre función pública de la Comunidad Autónoma respectiva y, supletoriamente en la aplicable a funcionarios de la Administración del Estado [...]’ [...]*

*En este sentido, como se ha dicho en la Sentencia de 15 de mayo de 2003, citada, [...] el régimen de permisos de los funcionarios no está atribuido a la autonomía contractual del Ayuntamiento, sino establecido por la legislación autonómica y, en ausencia de ésta, como es el caso, supletoriamente, por la estatal (artículo 30 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto), careciendo así la Corporación local de competencia para acordarlo con los representantes de aquellos, a lo que debe*



*añadirse, como tiene declarado la Sala Tercera del Tribunal Supremo en Sentencias de 22 octubre 1993 y 5 mayo 1994, que ‘las características de pormenorización, rigidez y uniformidad inherentes al régimen estatutario emanado de la legislación básica del Estado y, en su caso, de los órganos legislativos de las Comunidades Autónomas no permiten que por analogía con el sistema de relaciones laborales tal bloque legislativo, sea identificable como plataforma de ‘mínimos’, sobre la que pueda pivotar una constelación de unidades negociadoras pactando cada una a su libre albedrío, bajo el lema de que lo que no está prohibido por la ley debe presumirse que está permitido y puede ser objeto de regulación con arreglo al buen criterio de la Mesa de Negociación, refrendado por la respectiva Corporación Municipal’.*

*Debe entenderse, por tanto, que las normas sobre vacaciones, permisos y licencias contenidas en el acuerdo impugnado, vulnerarían el artículo 142 del Real Decreto Legislativo 781/1986 en cuanto recojan supuestos no contemplados en la legislación autonómica vigente, que ciertamente existe y viene recogida por los artículos 10 y siguientes del Decreto 349/1996, de 16 de julio (con anterioridad a su reforma por el Decreto 347/2003, de 9 de diciembre, a la que debe estarse ahora por razones temporales), por el que se regulan las formas de prestación del tiempo de trabajo del personal funcionario en la Administración de la Junta de Andalucía (BOJA de 27 de julio), normativa esta que, en efecto, no contempla aquellas vacaciones de Navidad (artículo 15.b y anexo para 1999) [...]».*

En aquesta mateixa línia també es pronuncia el Tribunal Suprem en la Sentència de 9 de setembre de 2010, de la Sala Contenciosa Administrativa, Secció Setena (ECLI:ES:TS:2010:4551), quan diu que:

*“[...] el artículo 142 del Real Decreto Legislativo 781/86 reserva a las leyes del Estado o de las Comunidades Autónomas la regulación de vacaciones, licencias o*

*permisos, no pudiendo la negociación en esta materia ampliar lo legalmente establecido, salvo aquellas excepciones que supongan una interpretación admisible en la normativa legal [...]” (fonament de dret setè).*

A més, el Decret legislatiu 1/1997, de 31 d'octubre, pel qual s'aprova la refosa en un text únic dels preceptes de determinats textos legals vigents a Catalunya en matèria de funció pública, que és la normativa autonòmica aplicable, en regular els permisos i les llicències, no preveu cap període de gaudi addicional vinculat a la prestació de serveis arran de mobilitzacions com les previstes en l'article 68 de l'Acord.

Per tot el que s'ha exposat, escau concloure que la previsió continguda en l'article 68 de l'Acord regulador de les condicions de treball del personal funcionari de l'Ajuntament esdevé nul de ple dret, ja que, en preveure un nou concepte retributiu i el gaudi de períodes de descans a la Policia Local de l'Ajuntament de Girona, vulnera, entre d'altres, els articles 93 de l'LRBRL; els articles 142 i 153 del text refós de les disposicions legals vigents en matèria de règim local, aprovat pel Reial decret legislatiu 781/1986; el Reial decret 861/1986, de 25 d'abril, pel qual s'estableix el règim de retribucions dels funcionaris de l'Administració local; el Decret legislatiu 1/1997, pel qual s'aprova la refosa en un text únic dels preceptes de determinats textos legals vigents a Catalunya en matèria de funció pública, i l'article 35 de la Llei 16/1991, de 10 de juliol, de les policies locals, tot això sens perjudici de la potestat d'autoorganització de l'ens local.

Per tant, s'hi dona la causa de nul·litat recollida en l'article 47.2 de l'LPAC.

**VI.3.** Sobre els límits i els efectes de la revisió d'ofici i la improcedència de declarar la limitació dels efectes de la declaració de nul·litat de ple dret respecte dels actes d'aplicació de la disposició revisada

Aquesta Comissió ha recordat l'existència de límits legals a l'exercici de la potestat de revisió, en concret, els límits recollits actualment en l'article 110 de l'LPAC, segons el qual les facultats de revisió no es poden exercir quan, per prescripció d'accions, pel temps transcorregut o per altres circumstàncies, l'exercici d'aquestes resulti contrari a l'equitat, a la bona fe, al dret dels particulars o a les lleis (entre molts d'altres, Dictamen 314/2018).

El Tribunal Suprem, en la Sentència 1636/2020, d'1 de desembre, de la Sala Contenciosa Administrativa, Secció Quarta (ECLI:ES:TS:2020:4193), ha aprofundit en la naturalesa dels supòsits que limiten l'abast de la facultat de revisió d'ofici dels actes administratius, d'acord amb el que preveu l'article 110 esmentat de l'LPAC. Concretament, recordant pronunciaments anteriors del mateix Tribunal, manifesta que convé tenir present que la virtualitat de l'article 110 *“no es la de limitar el alcance de una revisión que se declara procedente, sino la de excluir que, pese a la existencia de vicios de nulidad de pleno de derecho, se haga tal declaración de revisión, y ello en salvaguarda de otros intereses que se consideran más necesitados de protección”* (fonament de dret desè).

Així, el Tribunal Suprem vincula el fet que la declaració d'ofici es pugui fer en qualsevol moment amb la idea que l'article 110 esdevé una clàusula de tancament que limita la possibilitat de revisió en els supòsits excepcionals que s'hi preveuen. I concreta:

*«Por consiguiente, la correcta aplicación del art. 110 de la LPAC exige dos requisitos acumulativos para prohibir la revisión de oficio, por un lado, la concurrencia de determinadas circunstancias (prescripción de acciones, tiempo transcurrido u “otras circunstancias”); por otro, el que dichas circunstancias*

*hagan que la revisión resulte contraria a la equidad, la buena fe, el derecho de los particulares o las leyes» (fonament de dret desè).*

En el cas sobre el qual es dictamina, cal tenir present que el procediment de revisió s'ha cenyit a l'article 68 de l'Acord, i no als actes administratius pels quals s'atorgaven dies de permís o retribucions econòmiques, i que tampoc no s'han abordat d'una manera explícita els límits a la revisió.

En supòsits com aquest, i com es recordava en el Dictamen 199/2020, que al seu torn es feia ressò d'un dictamen anterior, el Dictamen 42/2012, «En aquests supòsits de disposicions administratives, i per a casos com el present, la Comissió ha assenyalat en el Dictamen 11/2012: “Per raons de seguretat jurídica és convenient que es produeixi la depuració de l'ordenament eliminant-ne les normes il·legals. El mecanisme ordinari per a fer-ho és mitjançant el procediment de derogació de la disposició. Ara bé, l'art. 102.2 LRJPAC permet que les administracions públiques puguin declarar d'ofici la nul·litat de les disposicions administratives en els supòsits de l'article 62.2 de la mateixa llei. [...] Les conseqüències jurídiques de la derogació i la declaració de nul·litat poden ser teòricament diferents. També hi ha diferències en els diversos supòsits de nul·litat de ple dret. Però, a la pràctica, els possibles efectes *ex tunc* de la nul·litat es poden veure molt reduïts. La nul·litat d'una norma no implica automàticament la dels seus actes d'aplicació (art. 102.4 LRJPAC). I, a més, la procedència de la revisió d'aquests actes d'aplicació està sotmesa també als límits establerts en l'article 106 LRJPAC.” Aquest darrer punt és plantejat, en efecte, en l'informe jurídic de la Secretaria» (en el mateix sentit, els articles 106.4 i 110 de l'LPAC).

Així, doncs, només en el cas que l'Ajuntament consideri que és procedent dur a terme la revisió d'ofici dels actes d'aplicació de la disposició revisada, també podrà considerar si hi concorren els supòsits establerts en l'article 110 de l'LPAC,

que impedeixen l'exercici d'aquesta potestat de revisió, sense que sigui procedent, en el marc de la resolució del procediment de revisió d'ofici, declarar la limitació dels efectes d'aquesta revisió als actes fermes i consentits ja dictats en aplicació d'aquesta, ja que no han estat objecte de cap procediment de revisió.

## **CONCLUSIÓ**

S'informa favorablement sobre la revisió d'ofici instruïda per l'Ajuntament de Girona per a declarar la nul·litat de ple dret de l'article 68 de l'Acord de les condicions de treball dels funcionaris públics aprovat pel Ple de la corporació el novembre de 2018, relatiu a les mobilitzacions dels agents i comandaments de la policia municipal.

Jaume Vernet i Llobet  
President