



**ILUSTRE AYUNTAMIENTO
DE
AGUILAR DE LA FRONTERA
Plaza de San José, 1
(Córdoba)**

Aviso: Al haberse hecho uso por persona interesada del derecho de cancelación previsto en la L.O. 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal y en el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre por el que se desarrolla la mencionada ley, se han suprimido los datos protegidos por dicha normativa, los cuales figuran en el acta original custodiada en la secretaría del Ayuntamiento.

**ACTA DE LA SESIÓN EXTRAORDINARIA Y URGENTE CELEBRADA
POR EL PLENO DEL ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE AGUILAR DE
LA FRONTERA EL DIA 8 DE JULIO DE 2.010.**

Señores asistentes

Alcalde-Presidente

D. Francisco Paniagua Molina (PSOE)

Concejales

D. Francisco J. Palma Varo (PSOE)

D. Francisco Juan Martín Romero (PSOE)

D. José Rodríguez Montero (PSOE)

D^a. M^a. del Carmen Cabezas Zurera (PSOE)

D. José Antonio Montesinos Rosa (PSOE)

D^a. Manuela Navarro Jarabo (PSOE)

D^a M^a del Carmen Toro Solano (PSOE)

D. Antonio Maestre Ballesteros (IU)

D. José M^a. Reyes Prieto (PA)

D. Antonio Romero Ruíz (PA)

D. Antonio Zurera Cañadillas (UPAN)

D. Francisco Cejas Moreno (UPAN)

D^a. Margarita Lucena Sampedro (PP)

Administrativo

D. Manuel Valle Romero

Secretario General

D. Joaquín Alonso Varo

Ausentes (con excusa)

D. Ricardo Llamas León (IU)

D^a. M^a. Dolores Prieto Castro (IU)

D^a .M^a del Carmen Ruíz Sierra (IU)

ORDEN DEL DIA

1.- Ratificación de la urgencia de la sesión.

2.- Resolución del Procedimiento de revisión de oficio del Decreto 229/2005 de 29 de septiembre de 2005 por el que se nombra a D..... funcionario en prácticas.

En el salón de sesiones de la Casa Consistorial de la ciudad de Aguilar de la Frontera, siendo las veinte horas del día ocho de julio de dos mil diez, se reúne el Pleno de este Ilustre Ayuntamiento, presidido por el Sr. Alcalde-Presidente de la Corporación, D. Francisco Paniagua Molina para celebrar en primera convocatoria sesión extraordinaria y urgente, a la que asisten los Sres. Concejales que en la parte superior se indican, y

asistidos del Secretario General de esta Corporación, D. Joaquín Alonso Varo, que da fe de la sesión.

Acto seguido por el Sr. Alcalde-Presidente se declara abierta la sesión, pasándose a deliberar sobre los asuntos que integran el Orden del día, que son los siguientes:

1º.- RATIFICACION DE URGENCIA DE LA SESION.

Tomó la palabra la Portavoz del PP, Sra. Lucena Sampedro, quien manifestó que siempre estaban a favor de las urgencias de la sesiones cuando eran perentorias, como era el caso, pero que el informe del Consejo Consultivo lo estaba estudiando su grupo político y que no se había dado mucho tiempo para estudiarlo y consideraba que la urgencia era demasiado precipitada porque le hubiera podido dar tiempo a tenerlo estudiado un poco más, pero consideraba que no había quedado más remedio y que si vencía el miércoles, el pleno podía haber sido el lunes o el martes.

A continuación se procedió a la votación ratificándose por unanimidad de los concejales presentes la urgencia de la sesión.

2º.- RESOLUCION DEL PROCEDIMIENTO DE REVISION DE OFICIO DEL DECRETO 229/2005 DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 2005 POR EL QUE SE NOMBRA A FUNCIONARIO EN PRÁCTICAS.

Abierto el turno de intervenciones tomó la palabra la Sra. Lucena Sampedro del PP, quien manifestó que efectivamente en el Pleno del 18 de febrero de 2.010 su grupo político votó a favor de revisar el expediente de este funcionario, manifestó que habían leído los informes tanto del Órgano Consultivo de la Junta de Andalucía como de nuestro Técnico del Ayuntamiento, el Sr. Secretario y que había cosas que demostraban que la documentación presentada no cumplía los requisitos que la base tercera le exigían, dijo que no conocía muy bien todo el entramado de este tema porque no pertenecía a este Ayuntamiento en aquel momento, simplemente quería hacer dos preguntas que eran temas absolutamente independientes. Que se acataban y consideraban legales los informes que se habían emitido por parte de los dos órganos competentes y preguntó por qué las denuncias habían sido presentadas cinco años después de que este señor hubiera tomado posesión por la oposición que se había desarrollado y por qué después de los cinco años se demuestra que la documentación no era legal y en ese momento sí lo era, que había cosas que no concordaban, dijo que se imaginaba que en aquel momento esa documentación sería también revisada y entonces no se le puso ninguna pega para acceder a esa oposición, y en este momento Comisiones Obreras lo denunciaba en febrero de 2.010, que eran las dudas que tenían y por eso consideraban que tenían que estudiar bien todo lo concerniente a este expediente, pero dada la premura y cómo se había presentado todo, quería que le respondieran a las dudas que tenía su grupo político, por qué en aquel momento no se denunció y hasta febrero de este año no se hace, si entonces eran legales y ahora no.

El Sr. Alcalde Presidente manifestó que formaba parte en ese momento del Tribunal calificador de las oposiciones como presidente y que en ese momento no detectó este error, que posteriormente, a los cinco años, se denuncia y la obligación de este Ayuntamiento era investigar si la denuncia tenía o no base, que como toda denuncia se ponía en manos de los técnicos, Sr. Secretario y Asesoría Jurídica, que hacen las consultas pertinentes y que no podía aclararle más, solo que habían recibido una denuncia por escrito y se había tramitado.

La Sra. Portavoz manifestó que las cosas debían estar, como en cualquier forma de contratación, con toda su documentación legal presentada, por eso decía que el informe lo veía aceptable, como tenía que ser, pero que en ese momento la documentación no era correcta y que ahora había una denuncia y que la obligación de los técnicos y del Ayuntamiento era legalizar esa situación y que la legalización era demostrarle a este señor a través de los informes del Órgano Consultivo y de los técnicos jurídicos de que aquello no fue presentado como tenía que haberlo sido que carecía de la titulación competente y que fue un error que en aquel momento que ese señor se presentara a una oposición con una documentación que no era la adecuada que se le requería en las bases porque el título no era homologable ante la Universidad, y que estaba expedido por una especie de academia, y que no sabe cómo se descubrió eso y que si la denuncia no se pone, no se hubiera descubierto y consideraba que esta persona se quedaba en la calle, sin trabajo y no sabía hasta que punto eso era así o no era así y que antes era legal y ahora no es legal.

Con la venia del Sr. Alcalde tomó la palabra este Secretario, quien manifestó que lo único que podía decir, a la vista del expediente, era que no es que fuera legal entonces, que hubo un error por parte del Ayuntamiento y que lo que dice la ley era que cuando el Ayuntamiento comete un error había que rectificar ese error, que para el caso que fuese una nulidad de pleno derecho, como era el caso, era la propia administración la que lo rectifica y cuando era una anulabilidad la administración tenía que ir al Juzgado contra su propia actuación, previa declaración de lesividad, que eso era lo que había que hacer cuando la administración se equivocaba, que la administración por error ha creado un acto administrativo nulo o anulable y tenía que operar en el ámbito jurídico para sacar fuera del ámbito jurídico ese acto nulo o anulable y reponer la legalidad, que era lo que se había hecho, que se había hecho a instancia de parte porque lógicamente no me ponía a revisar todos los expedientes de hace cinco años a ver si estaban bien o no, que si venía una denuncia se estudiaba, se comprobó que había indicios probables de que el acto fuera nulo de pleno derecho, se inició por el pleno, que es el competente, el expediente correspondiente, y de todos los informes y documentación que se tenían, avalados por el Consejo Consultivo de la Junta de Andalucía, concluían que el acto era nulo de pleno derecho por lo que procedía que el pleno decidiera en base a los informes emitidos, asimismo aclaro que lo que se estaba discutiendo era si la documentación presentada cumplía los requisitos legales en el momento en el que se presentó y no ahora.

La Sra. Lucena Sampedro manifestó si Comisiones Obreras no se había percatado de ese error en cinco años, a lo que este Secretario contestó que eso no lo sabía.

Tomó la palabra el Portavoz de UPAN, Sr. Zurera Cañadillas, quien manifestó que ellos no entraban a valorar quién ni cuando ponían la denuncia, ni tampoco el trabajo desarrollado por esta persona, que lo que era competencia del debate, por los informes dictados por el Sr. Secretario, estaba bastante claro, así como todos los informes que estaban sobre la mesa iban en el mismo sentido, no se reunían los requisitos exigidos en la convocatoria por parte de esta persona, dictaminado así por el Consejo Consultivo de Andalucía, tanto como por el Sr. Secretario de la Corporación, así como por Educación, por lo que no cabía más que votar a favor.

Seguidamente tomó la palabra el Portavoz del PA, Sr. Reyes Prieto, quien manifestó que había visto el expediente, así como los informes del Consejo Consultivo de Andalucía y del Sr. Secretario, que tampoco entraban en valorar si en aquel momento se hizo bien o mal ni tampoco el trabajo realizado por esta persona, que no se estaba hablando de nada de eso, el hecho es que la documentación no es la correspondiente, por lo que votarían a favor.

Tomó la palabra el Sr. Maestre Ballesteros, quien manifestó el voto favorable de su grupo a la vista de los informes presentados.

A continuación tomó la palabra el Sr. Palma Varo del PSOE, quien manifestó el voto favorable de su grupo a la vista de los informes presentados.

El Sr. Alcalde Presidente dijo si alguno de los Portavoces querían tomar la palabra en un segundo turno de intervenciones, tomándola la Sra. Lucena Sampedro del PP, quien manifestó que se ratificaba en su primera intervención y que lo dicho era acatando los informes, porque aquí se estaban valorando los informes y sería ir en contra de nuestros mismos principios no acatarlos y aunque haya cosas que no entendamos, por supuesto, la postura de su grupo sería a favor porque los informes avalaban que la documentación no era la correcta.

A continuación se procedió a la votación, aprobándose por unanimidad de los concejales presentes el siguiente Acuerdo:

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El Pleno del Ayuntamiento de Aguilar de la Frontera, mediante acuerdo adoptado en sesión extraordinaria celebrada el día 18 de febrero de 2010, inició el expediente de revisión de oficio del siguiente acto administrativo: Decreto 229/2005, de 29 de septiembre de 2005, por el que se nombra a funcionario en prácticas, con los derechos y deberes

inherentes a los mismos, con efectos desde el 1 de octubre de 2005, para su incorporación en la Escuela de Seguridad Pública de Andalucía, a efectos de la realización del Curso de capacitación de Subinspector de la Policía Local del Ayuntamiento de Aguilar de la Frontera.

En el mismo acuerdo se nombró instructor del referido procedimiento al Secretario General de la Corporación D. Joaquín Alonso Varo.

SEGUNDO.- En dicho expediente constan siguientes documentos:

1.- Escrito de la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones obreras, presentado el día 28 de enero de 2010 (NRE 581) en el que dice que *“habiendo tenido conocimiento este Sindicato de que es posible que la titulación presentada en su día por el empleado, para acceder a la plaza de subinspector de la policía local de Aguilar de la Frontera, pudiera no cumplir los requisitos de homologación establecidos por la Orden de 19-11-1996, por ello, le adjunto la documentación relativa a dicho asunto a fin de que proceda en consecuencia.”* Al mismo tiempo se aporta diversa documentación relativa a la exclusión de del proceso selectivo de una plaza de Inspector de Policía del Ayuntamiento de Santa María de Palautordera por dicho motivo.

2.- Informe de 10 de febrero de 2010 del Secretario General de la Corporación en el que concluye que *“existen motivos suficientes para iniciar el procedimiento de revisión de oficio del Decreto 229/2005 de 29 de septiembre de 2005 por el que se nombra funcionario en practicas a por haber superado la fase de concurso oposición del proceso selectivo para la provisión mediante concurso oposición libre de una plaza de Subinspector de la Policía Local del Ayuntamiento de Aguilar de la Frontera convocado mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 22 de septiembre de 2004, al existir dudas de que el aspirante aprobado en dicho proceso tuviera la titulación exigida en las bases.”*

3.- Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Aguilar de la Frontera de 18 de febrero de 2010 por el que inicia el expediente de revisión de oficio, con sus respectivas notificaciones.

4.- Providencia de 23 de febrero de 2010 del Instructor del Procedimiento en la que se disponen una serie de diligencias probatorias al mismo tiempo que se da traslado del expediente a los interesados concediéndoles un plazo de 15 días para aportar cuantas alegaciones, documentos o informaciones estimen convenientes y proponer prueba, concretando los medios de que pretendan valerse.

Asimismo constan en el expediente las notificaciones correspondientes.

5.- Solicitud de informe al Ministerio de Educación de 26 de febrero de 2010, presentado el mismo día en el Registro de la Subdelegación del Gobierno de Córdoba (nº de registro 9902/RG 704942).

6.- Escrito de 4 de marzo de 2010 (NRE 1945) de, en el que dicho Sr. solicita *“...que se le facilite copia del informe original con el número de registro de entrada en este Ayto., de la Sección Sindical de CC.OO. de Santa María de Palautordera para poder ejercer los derechos a mi defensa; también se me faciliten cuantos documentos del expediente que no se ha hayan facilitado (copias textuales).”*

7.- Escrito del Instructor del Procedimiento de 11 de marzo de 2010 (NRE 2147) en el que, en contestación al anterior escrito, se dice:

“1.- Que no consta en el expediente ningún escrito de la Sección Sindical de CC.OO. de Santa María de Palautordera.

2.- Que con fecha 3 de marzo de 2010 se hizo entrega de la totalidad del expediente de referencia, a excepción de la solicitud de informe al Ministerio de Educación que le adjuntamos en el presente escrito.”

Dicho escrito fue notificado el mismo día 11 de marzo.

8.- Documentación relativa al proceso selectivo para la provisión mediante concurso oposición libre de una plaza de Subinspector de la Policía Local del Ayuntamiento de Aguilar de la Frontera convocado mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 22 de septiembre de 2004, incorporado al presente expediente, en cumplimiento de la Providencia de 23 de febrero de 2010, el día 24 de marzo de 2010, según resulta de diligencia obrante en el expediente.

9.- Informe del Ministerio de Educación de 24 de marzo de 2010, firmado por la Jefe del Servicio de Coordinación Universitaria y Homologaciones Dña. Oksana Hycka Espinosa, recibido en este Ayuntamiento el día 29 de marzo de 2010 (NRE 2731), en el que se dice que *“En consecuencia, la Dirección General de Política Universitaria, como organismo competente en cuanto a la declaración de equivalencia y homologación de títulos a los títulos universitarios oficiales (art. 6 g) del Real Decreto 1086/2009, de 3 de julio, por el que se modifica y desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Educación) y, por lo tanto, al que corresponde pronunciarse sobre la materia, concluye que los estudios que se imparten en la Escuela de Criminología de Cataluña, con independencia del cumplimiento o no del resto de requisitos exigidos en la norma, no cumplen con el requisito exigido en el citado apartado c) de su disposición segunda y, por tanto, no tienen, ni han tenido en ningún momento, reconocimiento de equivalentes al título de Diplomado universitario, ni a los efectos de lo previsto en la Orden Ministerial de 19 de noviembre de 1996, ni a ningún otro efecto”*.

10.- Listado consulta del Registro de Entrada Salida del Ayuntamiento de Aguilar de la Frontera de fecha 9 de abril de 2010, del que resulta que el único escrito que las partes han presentado es el de 4 de marzo de 2010 (NRE 1945), al que se hace referencia en el punto nº 6 de la presente relación.

11.- Providencia de 12 de abril de 2010 por la que el Instructor poner de manifiesto el expediente a los interesados a fin de que en un plazo de 10 días, a contar desde la notificación de la presente Providencia, aleguen y presenten los documentos y justificaciones que estimen pertinentes, junto con sus correspondientes notificaciones.

12.- Escrito de alegaciones presentado por el día 23 de abril de 2010 (NRE 3845) en el que solicita que *“se tenga por formulado escrito de ALEGACIONES, en plazo y forma, por admitido con los documentos adjuntos y tras la valoración de los mismo se proceda al archivo del expediente de nulidad abierto al Decreto 229/2005 de 29 de septiembre, a todos los efectos o subsidiariamente, quede el mismo pendiente de una correcta valoración legal de la contradicción entre el contenido del certificado y el informe del Ministerio de*

Educación facilitado en fecha 12.04.2010 y en su caso la acreditación de la Escuela de Criminología de Catalunya de su certificación”

TERCERO.- En consecuencia, en el actual estado de tramitación del expediente, procede emitir la correspondiente Propuesta de Resolución, la cual se formula en base a los siguientes

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Desde el punto de vista procedimental hay que señalar que el artículo 102 de la ley 30/1992 no establece un procedimiento concreto en la tramitación de este tipo de expedientes, siendo de aplicación el Título VI de la Ley 30/1992, en el que se contienen las disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos, de manera que la instrucción y resolución correspondiente deben ajustarse al mismo, por lo cual deberemos examinar si la tramitación seguida en el presente caso cumple las exigencias de dicha normativa.

En cuanto al órgano competente para la iniciación y resolución del expediente, reitero lo manifestado en el informe de Secretaria de 10 de febrero de 2010, en el que se dice *“Por lo que se refiere a la competencia para resolver el procedimiento corresponde al Pleno, ya que si la declaración de lesividad es competencia del mismo [artículo 22.2.k) LRBRL], con mayor razón la revisión de oficio de los actos nulos de pleno Derecho, por su trascendencia, también deberá ser adoptada por el Pleno Corporativo. En este sentido, se pronuncian las Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de junio de 1985 (Ponente Gordillo García) y de 2 de febrero de 1987 (Ponente Botella Taza). Asimismo refuerza esta postura el artículo 110 de la LBR que atribuye al Pleno la competencia para la declaración de nulidad de pleno derecho de los actos dictados en vía de gestión tributaria.”* Dicha postura es avalada por el Consejo Consultivo de Andalucía en el dictamen 046/2009, de 28 de enero.

Por lo que se refiere al procedimiento en sentido estricto decir que se han cumplido las normas establecidas en la ley 30/1992 y que en particular se ha garantizado el derecho de defensa del funcionario afectado.

En concreto:

- Todos los acuerdos que se han adoptado en el procedimiento han sido notificados a los interesados.
- Se ha concedido a los interesados un plazo 15 días para aportar cuantas alegaciones, documentos o informaciones estimen convenientes y proponer prueba, concretando los medios de que pretendan valerse.
- Se ha concedido un plazo de 10 días a los interesados para que, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 84 de la ley 30/1992, realizaran las alegaciones y presentaran los documentos y justificaciones que estimaran pertinentes.

En base a todo ello considero que se cumplen las exigencias del procedimiento administrativo y que puede informarse favorablemente el expediente desde el punto de vista de su tramitación.

SEGUNDO.- Entrando en el fondo del asunto, el primer problema que nos debemos plantear es si se encontraba en posesión de la titulación exigida por las Bases de la convocatoria del proceso selectivo para la provisión mediante concurso oposición libre de una plaza de Subinspector de la Policía Local del Ayuntamiento de Aguilar de la Frontera, convocado mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 22 de septiembre de 2004.

Para estudiar dicho tema hemos de partir de la titulación exigida en las Bases y de la documentación presentada por en el referido proceso.

Por un lado la Base nº 3 “Requisitos de los aspirantes”, de las que rigen la convocatoria nos dice “*Para participar en el proceso selectivo los aspirantes deberán reunir, antes de que termine el último día de presentación de solicitudes, los siguientes requisitos:... e) Estar en posesión del título de Diplomado universitario o equivalente*” (folio 81).

En este punto es necesario destacar la Orden de 19 de noviembre de 1996 por la que se declara equivalente el Diploma Superior de Criminología al título Diplomado Universitario, a los solos efectos de tomar parte en las pruebas de acceso a los Cuerpos, Escalas y categorías de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, dependientes de las distintas Administraciones Públicas, para cuyo ingreso se exija el título de Diplomado Universitario o equivalente, cuya aplicabilidad al presente supuesto constituye un elemento esencial en la resolución del mismo, tal y como veremos más adelante.

En cuanto a la titulación aportada por el Sr. en dicho procedimiento selectivo fue el Diploma Superior de Criminología de la Escuela de Criminología de Cataluña. Juntamente con el título el Sr. aportó copia de la publicación en el BOE de la Orden de 19 de noviembre de 1996 (folios 139-140). El Tribunal calificador admitió a D. a dicho proceso selectivo.

A la vista de estos datos podemos realizar unas primeras afirmaciones:

1.- El título exigido en las Bases es “*Diplomado Universitario o equivalente*”

2.- El título presentado por (Diploma Superior de Criminología de la Escuela Superior de Criminología de Cataluña), no es una diplomatura universitaria.

3.- Se plantea la duda de si dicho título puede, por aplicación de la Orden de 19 de noviembre de 1996, considerarse equivalente a una diplomatura universitaria.

En relación a este punto consta en el expediente un informe de la Jefe del Servicio de Coordinación Universitaria y Homologaciones del Ministerio de Educación (folios 73-77) que de forma clara concluye “*En consecuencia, la Dirección General de Política Universitaria, como organismo competente en cuanto a la declaración de equivalencia y homologación de títulos a los títulos universitarios oficiales (art. 6 g) del Real Decreto 1086/2009, de 3 de julio, por el que se modifica y desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Educación) y, por lo tanto, al que corresponde pronunciarse sobre la materia, concluye que los estudios que se imparten en la Escuela de Criminología de*

*Cataluña, con independencia del cumplimiento o no del resto de requisitos exigidos en la norma, no cumplen con el requisito exigido en el citado apartado c) de su disposición segunda y, por tanto, **no tienen, ni han tenido en ningún momento, reconocimiento de equivalentes al título de Diplomado universitario, ni a los efectos de lo previsto en la Orden Ministerial de 19 de noviembre de 1996, ni a ningún otro efecto***”.

La importancia de este informe es fundamental, dado que el organismo emisor es, como consta en el mismo informe, el legalmente “*competente en cuanto a la declaración de equivalencia y homologación de títulos a los títulos universitarios oficiales*”. En este sentido recordar que constitucionalmente es competencia exclusiva del Estado la “*regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales ...*”.

Frente a este informe el Sr. en su escrito de alegaciones (folio 172-173) considera que el título por él aportado es válido a efectos de su participación en el proceso selectivo y en prueba de ello manifiesta que aporta “*certificado emitido por la Escuela de Criminología de Cataluña de fecha 7 de enero de 2009, donde se certifica textualmente: “Título equivalente a diplomado Universitario según Orden de 19.11.96...”* en base al cual manifiesta “*A tenor del mismo, entendemos que, sin valorar perjudicialmente la situación, es evidente que existe un conflicto de interpretación o valoración entre administraciones que, de seguir adelante la nulidad perjudicará al compareciente con un daño tan grave como la declaración de nulidad de un acto, el nombramiento de cargo que implica una situación difícilmente resarcible*”. Asimismo nos dice que proseguir con la nulidad del acto ante tan grandes contradicciones sería una clara vulneración del principio “*in dubio pro reo*”.

Analizadas dichas alegaciones ninguna de ellas puede ser tenida en cuenta:

- Por un lado no podemos poner en pie de igualdad el informe emitido por el Ministerio de Educación y lo manifestado por la Escuela de Criminología de Cataluña, en primer lugar porque dicha escuela no es una administración pública, como erróneamente dice el Sr. en su escrito, y en segundo lugar, porque, aunque lo fuera, la Administración competente en la materia es la Administración General del Estado, es decir el Ministerio de Educación, tal y como hemos visto anteriormente.
- Por otro lado la jurisprudencia sobre la materia es abrumadoramente contraria al reconocimiento de la equivalencia entre el diploma aportado por el Sr. y el título de diplomado universitario. En este sentido hemos de señalar que el propio informe del Ministerio de Educación contiene una serie de consideraciones en relación a este extremo, que el Instructor comparte plenamente, y que le llevan a concluir “*En consecuencia, de las consideraciones anteriores se puede extraer la conclusión de que las sentencias favorables señaladas anteriormente, que consideran que los títulos otorgados por la Escuela de Criminología de Cataluña a los reclamantes, son*

equivalentes al de Diplomado universitario a los efectos de la Orden Ministerial de 19 de noviembre de 1996, simplemente estiman unas situaciones jurídicas individualizadas y no constituyen jurisprudencia, por lo que producen efectos únicamente entre las partes del juicio y, por lo tanto, no vinculan a esta Dirección General”.

- Finalmente señalar que no resulta de aplicación el principio “*in dubio pro operario*” al presente caso, en primer lugar porque no existe duda razonable acerca de la validez del título presentado y, en segundo lugar, porque tampoco es posible una aplicación directa de dicho principio, procedente del derecho laboral, a la relación de servicios de los funcionarios públicos, regida por un régimen estatutario donde prevalece el interés general y el principio de legalidad. Todo ello sin perjuicio de la cautela que debe tenerse en la aplicación de la revisión de oficio, tema en el que insistiremos más adelante.

A la vista de lo anterior parece claro que la titulación aportada por en el referido proceso selectivo no cumplía lo exigido por las Bases, o, dicho de otro modo, no acreditó estar en posesión de la titulación exigida por las Bases, tal y como resulta del informe de 24 de marzo de 2010, firmado por la Jefe del Servicio de Coordinación Universitaria y Homologaciones del Ministerio de Educación Dña. Oksana Hycka Espinosa.

TERCERO.- Una vez determinado que el Sr. carecía de la titulación exigida en las Bases de la Convocatoria hemos de plantearnos si dicha carencia supone la ausencia de un requisito esencial, y por lo tanto nos encontramos ante el supuesto de nulidad de pleno derecho previsto en el artículo 62.1 f) de la ley 30/1992 del RJAP-PAC que establece “**1. Los actos de las Administraciones públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes:...**
f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición”, o si, por el contrario, nos encontramos ante la ausencia de un requisito no esencial, determinante de la mera anulabilidad del acto con arreglo al artículo 63 de la misma ley.

Para abordar debidamente este punto hemos de partir de una serie de consideraciones previas, entre las que destaca la necesidad de proceder con la máxima cautela en este tipo de asuntos, dado que la posibilidad de revisar los actos administrativos declarativos de derechos constituye una excepción que impone una interpretación restrictiva de los preceptos aplicables.

En este sentido el dictamen del Consejo de Estado 168/2002 de 7 de febrero nos dice “*Ha de tenerse en cuenta que el vicio de nulidad invocado es interpretado de modo muy estricto por el Consejo de Estado (dictámenes 2.133/96, 6/97, 1.494/97, 1.195/98, 596/99, 3.491/99, y 3.336/2000, entre otros), entendiéndose que para su apreciación se requiere, no sólo que se produzca un acto atributivo de derechos que se adquieren en virtud del mismo y que dicho acto sea contrario al ordenamiento jurídico, sino también que falten los requisitos esenciales, es decir los presupuestos, para su adquisición. En particular, procede*

subrayar que una interpretación amplia del supuesto del artículo 62.1.f) podría provocar -dada su potencial vis expansiva- una desnaturalización del régimen mismo de invalidez de los actos administrativos. No es ocioso recordar que, en la teoría de la invalidez de los actos, la nulidad constituye la excepción frente a la regla general de la anulabilidad.

Así pues, la puesta en acción de una potestad administrativa excepcional como es la de revisión de oficio de los actos propios requiere una calificación estricta del vicio que pueda afectar a éstos, máxime -y precisamente por ello- cuando, tras la modificación de la Ley 30/1992 por la Ley 4/1999, de 13 de enero, tal potestad ha sido suprimida por lo que se refiere a los actos anulables. Es claro que el cercenamiento de la mencionada potestad por el legislador no debe llevar a subvertir el propósito legal, manteniéndola prácticamente, aunque fuere de modo parcial, por el simple expediente de calificar los vicios de anulabilidad como vicios de nulidad de pleno derecho mediante una interpretación extensiva de éstos.”

Asimismo conviene precisar que el acto que estamos enjuiciando (nombramiento de funcionario en prácticas), es un acto declarativo de derechos, es decir, un acto por el que se adquieren facultades o derechos, tal y como exige la el artículo 62.1 f) de la ley 30/1992.

En este sentido el Consejo Consultivo de Andalucía en su dictamen 046/2009 de 28 de enero nos dice “Siendo así, es evidente que dicho nombramiento, cuya nulidad se pretende declarar, debe calificarse como declarativo de derechos, tal y como lo ha venido haciendo este Consejo Consultivo en casos similares al presente (entre otros, en sus dictámenes 62/1997 y 175/1999). Tratándose de un acto administrativo favorable al interesado, la Administración consultante no puede volver sobre él, sino a través de los cauces específicamente habilitados por el ordenamiento jurídico...”

A continuación procederemos, con la cautela debida, a estudiar el carácter esencial o no del requisito de la titulación en el presente caso.

Desde el punto legal el artículo 135 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones vigentes en materia de régimen local (normativa vigente y aplicable en el momento en que tuvo lugar el proceso selectivo), nos dice que “*Para ser admitido a las pruebas de acceso a la Función Pública Local será necesario... c) Estar en posesión del título exigible o en condiciones de obtenerlo, en la fecha en que se termine el plazo de presentación de instancias, en cada caso.*”

En cuanto a la titulación exigible la ley 13/2001, de 11 Diciembre, de coordinación de las policías locales de Andalucía, viene a establecer que para acceder a las plazas de Subinspector la titulación exigible será la de Diplomado Universitario o equivalente. Así resulta de los siguientes artículos:

Ley 13/2001

“Artículo 18. Escalas y categorías.

Los Cuerpos de la Policía Local de Andalucía estarán estructurados en las siguientes escalas: Técnica, con las categorías de Superintendente, Intendente Mayor e Intendente; ejecutiva, con las categorías de Inspector y Subinspector, y básica, con las categorías de Oficial y Policía.”

“**Artículo 19.** *Clasificación por grupos.*

Corresponden a las escalas de los Cuerpos de la Policía Local los siguientes grupos:

- a) A la escala técnica, grupo A.
- b) A la escala ejecutiva, grupo B.
- c) A la escala básica, grupo C.”

Ley 30/1992 (redacción vigente en el momento de la convocatoria)

“**Artículo 25.** Grupos de clasificación

Los Cuerpos, Escalas, Clases y Categorías de funcionarios al servicio de las Administraciones Públicas se agruparán, de acuerdo con la titulación exigida para su ingreso, en los siguientes grupos:

.....
Grupo B. Título de Ingeniero Técnico, Diplomado Universitario, Arquitecto Técnico, Formación Profesional de tercer grado o equivalente....”

De forma meridianamente clara la exposición de motivos de la ley 13/2001 nos dice: “**El Título III, en su Capítulo II, dedicado a la estructura de los Cuerpos de la Policía Local, modifica con respecto a la Ley anterior, si bien manteniendo las mismas escalas, algunas denominaciones de las categorías; así mismo, se modifica la titulación académica exigible para el acceso a algunas categorías, requiriéndose para la escala básica, en sus dos categorías, la correspondiente al grupo C, es decir, Bachiller o equivalente, y para la categoría de Subinspector de la escala ejecutiva, la correspondiente al grupo B, es decir, diplomado universitario o equivalente.**”

Es cierto que la ley 13/2001 en su disposición transitoria Primera “Titulaciones”, punto 2 nos dice “*La titulación de diplomado universitario o equivalente para el acceso a la categoría de Subinspector, establecida en el artículo 38, sólo será exigible a partir de los dos años de la entrada en vigor de la presente Ley, exigiéndose hasta tanto la titulación de bachiller o equivalente*”, si bien dado que la ley 13/2001 entró en vigor el día 5 de enero de 2002 y el proceso selectivo fue convocado por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 22 de septiembre de 2004 (folio nº 101) la eficacia de dicha norma transitoria cesó el día 5 de enero de 2004 no siendo de aplicación al presente supuesto.

Es evidente que en el presente caso el Sr. incumplía un requisito no sólo establecido en las Bases de la Convocatoria, sino un requisito legalmente exigido por una norma de carácter imperativo (ley 13/2001), por lo que en principio debe considerarse que dicho Sr. carecía de los requisitos esenciales para adquirir la condición de funcionario.

Esta postura es mantenida en supuestos similares por el Consejo de Estado pudiendo citarse entre otros los dictámenes 1.201/2001, 3.170/2001, 2.407/2002 y siendo especialmente aplicable al caso la doctrina recogida en el dictamen 111/2002 de 7 de febrero, que, referida a un proceso selectivo de funcionarios de

carrera de la Escala Administrativa de Organismos Autónomos para el que se exigía estar en posesión del título de Bachiller Superior, nos dice *“el acto de nombramiento incurriría también en la causa de nulidad contemplada en el artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992, al ser un acto contrario al ordenamiento jurídico por el que la interesada ha adquirido facultades y derechos careciendo de los requisitos esenciales para su adquisición, al no tener la titulación requerida en la fecha de finalización del plazo de presentación de solicitudes, de acuerdo con lo prevenido en la base 2.3 de la convocatoria.”*

En base a todo lo anterior entendemos que el estar en posesión de la titulación exigida constituye un requisito esencial para la adquisición de los derechos derivados del nombramiento como funcionario en prácticas, por lo que dicho nombramiento estaría afectado de nulidad absoluta en base al artículo 62.1 f) de la ley 30/1992 del RJAP-PAC.

CUARTO.- Por último conviene estudiar aunque sea brevemente el porqué el acto afectado por la nulidad es el nombramiento como funcionario en prácticas, para lo cual nos remitimos al informe emitido por el Secretario que dice:

“OCTAVO.- Una cuestión importante es delimitar con claridad cual es el acto administrativo que pudiera encontrarse afectado de nulidad de pleno derecho

En principio el acto administrativo posiblemente nulo es el Decreto 229/2005 de 29 de septiembre de 2005 por el que se nombra funcionario en practicas a D., ya que de conformidad con la Base 11 de las de la convocatoria, dicho nombramiento requiere que los aspirantes hubieran acreditado documentalmente los requisitos exigidos en la Base 3ª de la convocatoria, entre los que se encuentra la titulación exigida.

A esa misma conclusión se llega tras el análisis conjunto de las bases 4 “Solicitudes” y 10 “Presentación de documentos”, ya que la primera de ellas no exige que a la solicitud se acompañen los documentos acreditativos de estar en posesión de la titulación exigida, lo cual se requiere únicamente a los aspirantes que hubieren aprobado el concurso oposición del proceso selectivo en la base 10.1 a).”

Es decir el acto nulo será el primer acto administrativo (ya sea definitivo o de trámite) que no hubiera podido dictarse de haberse detectado la no concurrencia del requisito de la titulación y ese acto, tal y como se explica en el párrafo anterior, es el Decreto 229/2005, de 29 de septiembre de 2005, por el que se nombra a funcionario en prácticas.

En base a lo anterior el Pleno del Ayuntamiento, de acuerdo con el Consejo Consultivo de Andalucía, adopta los siguientes **ACUERDOS**:

PRIMERO.- Declarar nulo de pleno derecho el Decreto de la Alcaldía 229/2005, de 29 de septiembre, por el que se nombra a funcionario en prácticas, con los derechos y deberes inherentes a los mismos, con efectos desde el 1 de octubre de 2005, para su incorporación en la Escuela de

Seguridad Pública de Andalucía, a efectos de la realización del Curso de capacitación de Subinspector de la Policía Local del Ayuntamiento de Aguilar de la Frontera, por encontrarse incurso en la causa de nulidad del artículo 62.1 f) de la ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, al ser un acto contrario al ordenamiento jurídico por el que la interesada ha adquirido facultades y derechos careciendo de los requisitos esenciales para su adquisición, al no tener la titulación requerida en la fecha de finalización del plazo de presentación de solicitudes, de acuerdo con lo prevenido en la base 3 e) de la convocatoria.

SEGUNDO.- Declarar la pérdida de la condición de funcionario de carrera del Ayuntamiento de Aguilar de la Frontera de

TERCERO.- Notificar el presente acuerdo a los interesados.”

Y no habiendo más asuntos que tratar, se levanta la sesión de orden del Sr. Alcalde-Presidente, siendo las veinte horas y doce minutos del día de su comienzo, extendiéndose de la misma la presente acta, y de todo lo consignado en ella, como Secretario General, certifico.

Vº. Bº.
El Alcalde,

