

(01/02/99)

TEMA 10,

REGIMEN GENERAL DE

LA FUNCION PUBLICA:

LA RELACION FUNCIONARIAL

1. Origen y evolución histórica de la función pública. Regulación actual en materia de función pública: clases de personal. Planes de empleo. –

Las Administraciones públicas, para desarrollar sus actividades necesita medios materiales y personales.

Dentro de los medios personales, podemos distinguir 3 categorías:

- a) Autoridades.
- b) Funcionarios.
- c) Contratados sometidos al derecho del trabajo y de la Seguridad Social.

Las autoridades son personas nombradas o elegidas por razones de índole político. Ej: un Consejero, un Ministro, un Rector de la universidad.

Los funcionarios, en cambio, son personas que se vinculan al Estado por virtud de una relación permanente, de servicios profesionales y retribuidos, sometida al derecho administrativo.

Los contratados laborales son aquellas personas que se relacionan con el Estado por medio de un contrato de trabajo el cual prevé un conjunto de derechos y deberes para ambas partes.

Es evidente que la relación funcionarial no es igual a la relación laboral porque el vínculo que une al funcionario al Estado está regulado por Ley y Reglamento e implica asimismo unas responsabilidades y deberes más intensos que los que suelen exigirse a un simple asalariado.

La doctrina alemana, distinguiendo entre relaciones generales y especiales de sujeción, trata de señalar la vinculación más directa de unas personas con la cosa pública. Esto es lo que sucede con los funcionarios donde es una relación bastante intensa y especial de sujeción.

El acceso a la función pública se hace superando las correspondientes pruebas selectivas.

Este acceso debe estar regido por los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad de acuerdo con lo dispuesto en el art. 103 de la Constitución en relación con los arts. 14 y 23 de dicha Carta.

Asimismo, el Reglamento General de Ingreso del Personal al Servicio de la Administración del Estado en el art. 4 reitera estos mismos principios: igualdad, mérito, capacidad y publicidad.

Respecto a los principios de mérito y capacidad, tratan de asegurar que accedan a las funciones públicas los mejor preparados. No debe entenderse que suponen una excepción al principio de igualdad sino justamente

reafirma el principio de igualdad ya que toda persona puede presentarse si reúne los requisitos exigidos.

La condición de funcionario implica una relación intensa con el Estado. Esto comporta mayores deberes y responsabilidades para el funcionario respecto a un trabajador acogido al derecho del trabajo.

En tal sentido, la propia Constitución nos da algunos datos sobre estas mayores responsabilidades del funcionario. El art. 28/1 que reconoce el derecho a la sindicación habla de que la Ley puede limitar este derecho a los funcionarios de las Fuerzas Armadas. Asimismo, la regulación también puede afectar a otros funcionarios (esto se da porque los funcionarios tienen un régimen especial en cuanto al derecho a la sindicación).

En el 28/2, respecto del derecho de huelga, se dice que los trabajadores disponen de este derecho para la defensa de sus intereses. Dicho artículo nos señala que la Ley que regule este derecho, asegurará las garantías precisas para el mantenimiento de los servicios esenciales para la comunidad. Esta disposición condicionará el derecho de huelga para los funcionarios.

En el 127/1 se dispone que jueces, magistrados y fiscales, mientras se hallen en activo, no podrán desempeñar otros cargos ni pertenecer a partidos políticos ni a sindicatos y que la Ley regulará el sistema y modalidades de asociación de estos funcionarios.

La propia Constitución se encarga de regular las responsabilidades de los funcionarios públicos. Por tanto, la posición jurídica no es igual a la de un trabajador que se acoge al derecho laboral.

Frente a estas responsabilidades más intensas, el funcionario dispone de unas garantías especiales: estabilidad en el empleo y seguridad de por vida en la función pública.

Este sistema de función pública separado y distinto del de los asalariados, rige en países como Francia y España, países que disponen de un modelo de función pública cerrado frente al modelo abierto de Estados Unidos.

La diferenciación entre un modelo u otro tiene como referencia su mayor o menor cercanía a la empresa privada.

Gazier ha distinguido estos 2 tipos.

Modelo abierto.- El modelo abierto es muy similar al de una empresa privada. En este sistema, el Estado selecciona a otros individuos para que desempeñen un puesto de trabajo concreto. En tal sentido, el Estado actúa como un empresario privado que selecciona a unos individuos para que ocupen puestos de trabajo en su Administración. En este caso, el Estado no se preocupa de elaborar programas ni de tener escuelas y centros de formación de dichos funcionarios.

En el caso de haber personal sobrante, se procede a su despido.

Como ventaja, la Administración no tiene que crear escuelas, ni aprueba programas específicos para funcionarios.

El inconveniente es que a veces, ello ocasiona un perjuicio para los propios asuntos públicos ya que puede ocurrir que, en función del color político que tenga el Ejecutivo, se contrate a unos u otros, según sea su afinidad al partido o grupo que esté en el poder.

Modelo cerrado.- El modelo de función pública cerrado es el sistema francés y español.

En este modelo, la Administración aprueba programas, puede establecer escuelas especiales de formación de funcionarios y existen procedimientos selectivos (oposición, concurso oposición) encaminados a reclutar a las personas más preparadas y, una vez que el funcionario toma posesión, permanece de por vida al servicio de la Administración.

En este sistema cerrado destacamos 3 elementos fundamentales que lo identifica y singulariza:

- a) El estatuto.
- b) El cuerpo.
- c) La carrera.

Esto significa que el funcionario, una vez que adquiere su condición, está vinculado a la Administración con mayores deberes y responsabilidades que los que tiene un trabajador. Mantiene una relación estatutaria y no contractual.

El cuerpo significa que, una vez ese individuo supera las pruebas selectivas y toma posesión, no se incorpora a un puesto de trabajo concreto sino que se incorpora a un cuerpo de funcionarios. Ej: cuerpo de inspectores, cuerpo de profesores de universidad,...

Dentro de ese cuerpo, puede hacer carrera, es decir, subir en el escalafón acreditando méritos, antigüedad, realización de cursos de formación y perfeccionamiento, adquisición de grado de personal,...

En la práctica, los sistemas de modelos abiertos y cerrados, se han ido acercando. En Estados Unidos se intenta implantar técnicas del sistema cerrado. España y Francia también han incluido elementos del sistema abierto.

Evolución histórica.– Podemos diferenciar 3 etapas:

- Una primera que va desde el constitucionalismo hasta el 1964.
- Una segunda, desde el 1964 al 1984.
- Una tercera que va desde el 1984 hasta nuestros días donde se ha publicado una serie de Leyes relativas a esta materia.

Primera etapa.– Desde el punto de vista histórico, los antecedentes que se pueden destacar son los Reales Decretos de López Ballesteros de 1827 y 1828 que regulaban la carrera y retribuciones de los funcionarios de la Secretaría de Hacienda. Esta era una norma sectorial si bien es un antecedente histórico.

Una normativa más general es el Estatuto de Bravo Murillo del 18/06/1852. Este estatuto ya tiene un ámbito más genérico y en él se observa la regulación que, por ejemplo, se hace de las categorías profesionales: Jefes Superiores, Jefes de Administración, Jefes de Negociados,... También se regulan las retribuciones de los funcionarios, licencias de funcionarios y también lo que se entiende como primer órgano de funcionarios como son los Consejos o Juntas de Jefes.

La regulación de este estatuto es muy embrionaria. De hecho, como se remite a los Reglamentos Ministeriales este desarrollo, se produjo una singularización de la regulación ya que los distintos Reglamentos disponían cuestiones divergentes y distintas según fuera el Ministerio.

En el 1866 se aprueba el Estatuto de O'Donnell que es el Reglamento Orgánico de las Carreras Civiles de la

Administración del Estado. Este estatuto tiene un periodo de vigencia de 4 meses y jurídicamente podemos señalar provisiones sobre hojas de servicios, escalafones y potestades disciplinarias.

Posteriormente se aprueba el Estatuto Maura por la Ley de Bases de los Funcionarios del Estado del 22/07/1918. Este tiene una importancia capital porque reforma sustancialmente la función pública. Viene a extinguir uno de los fenómenos más perniciosos del siglo XIX: las cesantías. Según esta figura, el funcionario no tenía la estabilidad en su puesto del actual. Se les podía cesar discrecionalmente. Esto daba lugar a favoritismos y corruptelas. A partir de este momento, para cesar al funcionario, era necesario la instrucción de un expediente gubernativo en el cual se debía dar audiencia al interesado.

Este Estatuto Maura establece también una regulación de las categorías personales diferente a la que existía y dispone que los funcionarios se agrupan en las categorías de Jefe de Administración, Jefe de Negociado, Oficiales y Auxiliares.

También da una primera respuesta al derecho de asociación y sindicación de los funcionarios.

Este estatuto se aplicará hasta el 1964.

Las características de esta primera etapa son:

- Clara influencia francesa.
- Poco a poco se afianza la estabilidad y seguridad en el empleo (desaparecen las cesantías).
- Se organiza la Administración en cuerpos generales y especiales jerarquizados y de ámbito departamental.
- Poco a poco se va definiendo un régimen de función pública distinto al derecho del trabajo y del arrendamiento de servicios.

Segunda etapa.– En esta etapa que arranca a partir de 1964, los ministerios están ostentados por Ministros tecnócratas provenientes de áreas del Opus Dei.

En lo que respecta al funcionariado, hemos de destacar 2 grandes Leyes:

- Ley de Bases de 1963.
- Texto Articulado de 07/02/1964 que, en algunos extremos, todavía sigue vigente.

En esta reforma del 1964 aparece la figura importada de Gran Bretaña del funcionario generalista. El Cuerpo de Técnicos que es el ejemplo más claro que da origen a los funcionarios generalistas.

Se le confieren las competencias en materia de personal a la Presidencia del Gobierno y, como consecuencia de esto, se establecen nuevos órganos como la Dirección General de Función Pública.

Se dispone una desjerarquización al suprimirse las categorías personales aumentando la discrecionalidad política.

Se introdujo una técnica norteamericana que es la de la clasificación de los puestos de trabajo.

Por último, se establece la posibilidad de contratar en régimen de derecho administrativo y en régimen del derecho del trabajo y de la Seguridad Social así como la creación del funcionario eventual que es aquella persona que presta sus servicios nombrado y separado discrecionalmente.

Estas innovaciones de 1964 fueron criticadas por la doctrina (como Ramón Parada). El critica la desjerarquización al suponer la introducción de mayores dosis de discrecionalidad y la adopción de elementos no pertenecientes al poder cerrado que, de alguna forma, suponían una laborización de la función pública.

Esta etapa va a durar unos 20 años.

Tercera etapa.- Tras la entrada del gobierno socialista hay una reforma de todo lo concerniente a la función pública.

Esta reforma es consecuencia del cambio de situación política y jurídica del país: una Constitución, la democratización, el Estado de las Autonomías,...

Esta tercera etapa se caracteriza por una intensificación de la tendencia hacia el sistema abierto con una regulación en la que se detecta una evidente laborización del empleo público.

En este sentido, se establece la clasificación de los funcionarios por niveles y las relaciones de puestos de trabajo aumentando considerablemente la discrecionalidad política en la configuración de la función pública.

En los últimos años se observa una orientación destinada a atacar la estabilidad en el empleo (nota esta que caracterizaba a la función pública).

Por otra parte, debemos señalar que, debido a que ha aumentado considerablemente el desempleo, estas Leyes sobre Función Pública, se conjugan con otras sobre incompatibilidades impidiendo compatibilizar 2 puestos de trabajo en las Administraciones Públicas. Por este motivo se aprueba la Ley 53/1984 de 26/12/1984 de Incompatibilidades que se encuentra vigente en la actualidad.

El origen de esta tercera etapa está en la Ley 30/1984 de 02/08/1984 de Medidas para la Reforma de la Función Pública la cual fue modificada como consecuencia de Sentencia del Tribunal Constitucional dando lugar a la Ley 23/1988 de 28/07/1988.

Más recientemente, hubo otra reforma del 29/12/1993 de Medidas Fiscales de Régimen Jurídico de la Función Pública y de la Protección por Desempleo.

La aprobación de estas normas es debido a las siguientes causas:

– a) Por el establecimiento del Estado Autonómico y la necesidad de establecer un marco jurídico que armonice la posición del Estado con la de las Comunidades Autónomas de manera que, en unos casos, esta Ley se aplicará sólo al personal civil de la Administración del Estado y sus organismos autónomos, al personal civil de la Administración Militar y al de la Seguridad Social siendo el resto, simplemente derecho supletorio.

En cambio, en otros casos, estas normas tienen carácter básico, es decir, establecen un mínimo común denominador normativo (como ha dicho de estas normas el Tribunal Constitucional). Estas normas serán básicas para toda la nación y será la Comunidad Autónoma la que las desarrolle en el ejercicio de sus competencias.

También la producción de estas leyes fue debido a la atribución de competencias a un conjunto de órganos gubernamentales y, en concreto, al Ministerio de Administraciones Públicas. Esto último ha sucedido principalmente tras la Ley del 1993.

Estas normas han creado un órgano de participación de la Administración del Estado y de otras

Administraciones Públicas para coordinar las políticas en materia de personal. Este órgano es el Consejo Superior de la Función Pública.

Debido a la situación de paro existente, se fijó la jubilación forzosa a los 65 años. Esto originó críticas bastante duras por sectores universitarios, de la judicatura,...

La Ley de 1984, no obstante, dejó en una situación indeterminada los puestos de trabajo que debían prestar los funcionarios y los que debían prestar los trabajadores que se acogen al derecho laboral. Esta fue una razón por la que la Sentencia del Tribunal Constitucional del 11/06/1987 declaró inconstitucional algunos extremos de la Ley de 1984 y que se aprobara la Ley del 28/07/1988 de manera que se delimitó con mayor precisión los puestos de trabajo que debían ser cubiertos por personal funcionario y los que podían ser desempeñados por los trabajadores que se acogen al derecho del trabajo y de la Seguridad Social.

Hay que destacar que la preocupación por utilizar al empleo público como una forma de luchar contra el paro, subyace en estas normas de 1984 y 1988.

Esto origina que, en algunos casos se relajen y flexibilicen en exceso las condiciones y requisitos para acceder a la función pública.

La consecuencia de todo ello (añadiéndose el gran aumento de funcionarios en las Comunidades Autónomas) es el aumento desmesurado del empleo público durante los años 80s. Todo esto conllevó un desmesurado aumento de gastos.

En los años 90s se observa un verdadero problema de gran saturación de funcionarios y unos ingentes gastos en personal por parte de las Administraciones Públicas.

Ese aumento trató de paliarse por la Ley del 29/12/1993 en la cual se detecta claramente la tendencia hacia la laboralización y también unos ataques bastante claros a la estabilidad del empleo.

La Ley de 1993 lo que persigue ya no es incorporar a mucha gente para paliar el problema del paro sino, justamente lo contrario: separar a funcionarios y suspender la incorporación de personal.

Esta Ley establece 3 piezas fundamentales para el empleo público:

- a) Los planes de empleo.
- b) Los procesos de resignación de efectivos.
- c) La regulación de una serie de situaciones administrativas en las que se observa claramente que el Legislador persigue separar de hecho a algunos funcionarios. Así podemos ver la situación administrativa de expectativa de destino, excedencia voluntaria incentivada, jubilación anticipada incentivada,...

La Ley de 1993 utiliza una terminología muy propia del raigambre laboral, circunstancia esta que nos deja ver que se ha tendido precisamente hacia este sistema. Se alude a los planes del empleo, a recursos humanos, al mercado interno de trabajo,... Todo esto nos hace pensar en que, efectivamente, se ha procedido a una laboralización de la actividad funcionarial. Por esto, se produce un desquebrajamiento de la seguridad en el empleo.

Los planes de empleo.– Constituyen, en esta reforma del 1993 las piezas claves para entender toda la regulación que se implantó.

Hay algunos autores como Iñigo Martínez de Tuzón que consideran que estos planes de empleo tal y como

están regulados, pueden rozar incluso la inconstitucionalidad.

En concreto en lo que respecta a la reserva en materia organizativa y en materias de régimen funcional (art. 103 que recoge unas reservas materiales que implican que son unas leyes las que deben regular estos aspectos concernientes a organización y a régimen funcional –hay, por tanto, reserva de ley para el Estatuto de la Función Pública–).

Esto significa que si los planes de empleo van a afectar a la organización y al régimen funcional, se puede estar yendo contra la reserva de ley del art. 103.

En cualquier caso, la clasificación jurídica que se le confiere a estos planes de empleo es ambigua y confusa: no se sabe si son actos administrativos, reglamentos administrativos, leyes,...

Parece que se puede detectar una cierta asimilación entre estos planes de empleo y los planes urbanísticos puesto que de ellos se pide memoria justificativa, es decir, razones por las que se aprueba (como sucede con los urbanísticos).

Los límites de la aplicación de estos planes de empleo son 2:

- a) Límites presupuestarios.
- b) Las directrices en materia de política de personal.

Estos planes de empleo son aprobados por el Ministerio de las Administraciones Públicas y no por el Consejo de Ministros de manera que, aunque la oferta de empleo la aprueba el Consejo de Ministros, como la oferta de empleo público se incluye en los planes de empleo, el protagonismo lo tiene el Ministro para las Administraciones Públicas y no el Consejo de Ministros.

Por todo lo dicho, algún autor ha dicho que, con estos planes de empleo, se pretende separar de hecho a los funcionarios y establecer la cesación de las relaciones laborales que tenían determinados empleados con la Administración. En palabras llanas, echar gente a la calle.

Los planes de empleo afectan a todo el personal de las Administraciones Públicas. Este personal es: funcionarios públicos, contratados bajo el régimen del derecho administrativo, a los contratados laborales.

Respecto de los contratados laborales, el art. 18/1 de la Ley de 1993 dice que estos planes de empleo se desarrollarán conforme a la normativa específica del derecho laboral. Esto significa que los trabajadores acogidos al Estatuto de los Trabajadores van a gozar de una mayor protección que los funcionarios y los contratados bajo el régimen administrativo.

El núcleo central de los planes de empleo está en la modificación de las estructuras administrativas así como en la regulación de los puestos de trabajo. Así un plan de empleo puede prever la creación o la supresión de estructuras administrativas (como órganos administrativos). Además, puede prever regulaciones de puestos de trabajos que puedan perjudicar incluso al personal al servicio de las Administraciones Públicas.

El contenido es variopinto. Nos dice la Ley que:

- El plan de empleo contiene previsiones sobre modificaciones de estructuras administrativas y de puestos de trabajo.
- La suspensión de incorporación de personal exterior al ámbito afectado, bien sea a través de la oferta de empleo público, bien limitando los procesos de movilidad dentro de la propia Administración.

- También estos planes contienen reasignación de efectivos.
- Establecimiento de cursos de capacitación y perfeccionamiento.
- La autorización para celebrar concursos para la provisión de puestos de trabajo.
- Medidas referentes a promoción interna.
- Prestación de servicios a tiempo parcial.
- Otras medidas que se estimen conveniente establecer.

Este plan de empleo lo aprueba el Ministerio de Administraciones Públicas previo informe favorable del Ministerio de Hacienda.

Estos planes pueden ser de 2 tipos:

- Planes integrales de empleo y de recursos humanos.
- Planes operativos de recursos humanos (art. 2 del Reglamento del 10/03/1995, Reglamento General de Ingreso del Personal al Servicio de la Administración del Estado).

Clases de personal.– Hasta la reforma de 1964 la clasificación era la de:

- Funcionarios en propiedad.
- Funcionarios interinos.

A partir de la reforma del año 1964, hay que hablar de:

- Funcionarios de carrera.
- Funcionarios interinos o de empleo.
- Funcionarios eventuales.

Por lo tanto, la primera clasificación de personal por razón del vínculo que une a este con la Administración, es la de:

- Funcionarios de carrera o en propiedad.
- Funcionarios interinos.
- Funcionarios eventuales.
- El personal laboral que puede ser fijo o personal laboral no permanente.

Se prohíbe por la Disposición Adicional 4ª de la Ley 30/1984 la celebración de contratos de colaboración temporal sometidos al derecho administrativo, salvo la excepción de la universidad donde los profesores asociados están unidos a la universidad por estos contratos.

Por la Administración a la que pertenecen.– pueden ser:

- De la Administración General del Estado.
- De la Administración Autonómica.
- De la Administración Local.
- De la Administración Institucional.
- De la Administración de Justicia (Jueces, Magistrados y Fiscales).
- De la Administración Militar.
- De la Administración Corporativa. Recuérdese que los Secretarios de las Cámaras de Comercio tenían una posición muy similar a la de los Secretarios de los Entes Locales. El resto del personal tiene una relación estrictamente laboral.

Hay un conjunto de entes y órganos constitucionales que tienen sus propios funcionarios:

- Las Cortes Generales.
- Las Asambleas de las Comunidades Autónomas.
- El Tribunal Constitucional.
- El Tribunal de Cuentas.
- El Defensor del Pueblo.

Estos funcionarios se regulan por los estatutos especiales de cada uno de los entes. También es cierto que, sustancialmente, se les aplican las normas establecidas para todos los funcionarios del Estado a pesar de las particularidades.

Hay una última categoría que son las profesiones oficiales. Pero las retribuciones de estos funcionarios no son a cargo de los presupuestos del Estado puesto que estos cobran aranceles por sus servicios: Notarios, Registradores de la Propiedad,...

Los funcionarios de policía merecen un tratamiento especial ya que se regulan por la Ley Orgánica del 13/03/1983. Esto implica que tienen un tratamiento separado del resto de los funcionarios.

La clasificación más importante es la de:

- Funcionarios de carrera.
- Funcionarios eventuales.

Funcionarios de carrera.– Son aquellos que, por virtud de nombramiento, se incorporan a la Administración manteniendo una relación de servicios profesionales y retribuidos.

Este funcionario figura en las correspondientes plantillas y percibe los sueldos y asignaciones con cargo a los presupuestos generales.

La relación que mantiene con el Estado es estatutaria y no contractual (laboralmente hablando) y, por tanto, se

somete al derecho administrativo y no al laboral.

Funcionario interino.– Es aquel que cubre una plaza hasta tanto no la ocupe su titular: el funcionario de carrera.

Este funcionario interino debe reunir los requisitos de titulación y demás condiciones generales para participar en las pruebas de acceso a los correspondientes cuerpos y escalas.

El funcionario interino percibe el 80% de las retribuciones básicas, excluidos los trienios y el 100% de las retribuciones complementarias.

Funcionarios eventuales.– Se incluyó en la reforma del 1964.

Es aquel que no es funcionario en sentido estricto.

Es persona que es nombrada y cesada discrecionalmente para desempeñar puestos de confianza o asesoramiento especial.

La determinación de estos "funcionarios" las hace el Gobierno o el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma.

En el supuesto de que este sea de una Corporación Local, lo hará el Pleno de la misma. En tal caso, el Pleno determinará la cantidad de estos "funcionarios", sus retribuciones y su número.

Por su parte, el personal laboral puede ser fijo y no permanente.

Personal laboral fijo.– Una vez supere el procedimiento selectivo, adquiere esta condición de laboral fijo.

Personal laboral no permanente.– Se selecciona para la realización de trabajos que no puedan ser atendidos por el personal laboral fijo.

(02/02/99)

2. Relación funcionarial: concepto y naturaleza.–

Ahora hemos de saber qué tipo de vínculo une a la Administración con sus funcionarios.

Se le han dado distintas respuestas:

– a) Este vínculo entre el funcionario y el Estado tiene carácter contractual, hay unos derechos y obligaciones para ambas partes y, en concreto, se trataba de un contrato de arrendamiento de servicios mediante el cual el funcionario prestaba unos servicios a cambio de una retribución. No obstante esta naturaleza contractual no explica totalmente los vínculos que unen al funcionario con la Administración habida cuenta que hay una serie de facultades y potestades que tiene la Administración sobre los funcionarios y, por su parte, una serie de obligaciones que tiene el funcionario para con la Administración que no puede situarse pacíficamente en la relación contractual.

Por esta razón, la doctrina francesa considera que el vínculo que une al funcionario y al Estado no es de carácter contractual sino que es una relación estatutaria.

Como siempre, la tesis estatutaria viene a explicar con mayor claridad esta relación entre Estado y funcionario.

En concreto, esta relación entre Estado y funcionario surge a partir del cumplimiento de una condición (acto condición) que es justamente el nombramiento hecho por la autoridad competente para que el funcionario adquiriera tal condición.

Nuestro Tribunal Constitucional ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse en este vínculo en Sentencia del 27/07/1982, 16/07/1987 y en la más reciente del 18/10/1993. En dicha sentencia, reconoce que la unión que tiene el funcionario y el Estado es de carácter estatutario y no de carácter contractual.

Si esto es así, ¿qué implica la relación estatutaria y qué la distingue de una relación contractual?

Si en un contrato las partes asumen un conjunto de derechos y obligaciones que provienen de la celebración de ese contrato, en cambio en la relación estatutaria, los derechos y deberes del funcionario no derivan de un contrato. Estos derechos y deberes provienen de lo que diga la Ley y el Reglamento aplicable. Son la Ley y el Reglamento los que definen el conjunto de derechos y deberes que tiene el funcionario público de manera que, al ser definidos estos derechos y deberes por normativa pública, pueden ser modificados por cambios de esas normativas sin que el funcionario, en el momento de la modificación, pueda invocar ningún derecho adquirido.

Debido a que esa relación puede ser alterada, podría resultar, en ocasiones, injusto para el propio funcionario.

Por esta razón, en las leyes sobre función pública, en ocasiones se incorporan elementos contractuales. Así sucede, por ejemplo, con la intangibilidad del nivel retributivo de los funcionarios en el momento de producirse la modificación de la Ley. Es decir, es normal que en las Leyes sobre funcionarios se establezca que la modificación de la relación no perjudicará económicamente al funcionario. No supondrá una reducción de las cantidades que esté recibiendo en ese momento.

Así se puede observar en la Ley del 1964 como en la del 1984 que creó un complemento personal y transitorio en favor de los funcionarios.

Por otra parte, hay que tener en cuenta que la doctrina de los derechos adquiridos no puede ir nunca contra los valores y principios constitucionales. En concreto, no puede ir contra el art. 9/3 de la Constitución que garantiza la seguridad jurídica y la irretroactividad de disposiciones sancionadoras o restrictiva de derechos.

En este punto debemos recordar una polémica que se produjo con ocasión de la aprobación de la L.O.P.J. cuando estableció la jubilación de jueces y magistrados a los 65 años cuando antes era a los 70. Un conjunto de jueces y magistrados impugnaron y el Tribunal Constitucional en Sentencia del 29/07/1986 declaró que en la Constitución se garantiza una barrera judicial y además unos derechos en favor de jueces y magistrados. Esto es indiscutible y el Legislador ordinario no se lo puede saltar.

Pero el Título VI no garantiza la edad de jubilación y, por tanto, no se atenta contra ningún derecho puesto que estamos ante una relación meramente estatutaria que el Legislador puede alterar mediante Ley. Esto significa que en el Título VI no se prevé una edad de jubilación para jueces y magistrados.

La relación estatutaria que une a jueces y magistrados implica una mayor integración en la cosa pública de los funcionarios (mayor que la de cualquier ciudadano) y un sometimiento a las Leyes y Reglamentos que, precisamente, definen la relación funcionarial.

Esto implica que ningún convenio colectivo puede definir la situación de un funcionario puesto que son las Leyes y Reglamentos los que tienen que definir estos extremos.

3. Selección y formación de funcionarios: la oposición.–

Para adquirir la condición de funcionario, según el art. 36 de la todavía en parte vigente Ley del 07/02/1964, es necesario cumplir las siguientes condiciones:

- a) La más importante es la superación de las pruebas efectivas (oposición o concurso) y en su caso realizar con aprovechamiento los cursos de formación que sean procedentes.
- b) El nombramiento conferido por la autoridad competente en favor del funcionario.
- c) Jurar o prometer lealtad al Rey y guardar y hacer guardar la Constitución (Real Decreto del 01/04/1979).
- d) La toma de posesión que debe hacerse en el plazo de un mes contado tras la notificación del nombramiento. La toma de posesión es muy importante toda vez que va a determinar el nacimiento de los derechos del funcionario (sobre todo los económicos). Si no toma posesión en ese plazo, se entiende que hay una renuncia tácita y, por tanto, no adquiere la condición de funcionario.

Lo realmente necesario, es superar las pruebas selectivas.

Estas pruebas selectivas pueden ser de 3 tipos:

- a) Oposición.
- b) Concurso oposición.
- c) Concurso.

Oposición.– La Administración se limita a aprobar los programas que se van a exigir y luego convoca las pruebas y determina los tribunales que van a juzgar esas pruebas.

En España ha sido tradicional este sistema frente a otros países donde prima el concurso.

Aquí subyace la idea de que los títulos que se otorgan en nuestro país no son acordes con los conocimientos que debieran derivar de dichos títulos. Quizás por eso se prefiere la oposición frente a los países donde prima el concurso. En estos últimos países, el aspirante exhibe su titulación y únicamente ha de pasar un sistema de entrevistas para buscar al más adecuado para dicha plaza.

La oposición puede adquirir 3 variantes:

- Oposición pura en la que, una vez que se supera esta, se produce el nombramiento y se adquiere condición de funcionario. Así sucede con los Abogados del Estado e Inspectores de Hacienda.
- Oposición seguida de una verdadera carrera que ha sido el sistema tradicional de la Administración Militar y en otras áreas de la Administración.
- La oposición con cursos complementarios posteriores con objeto de mejorar la formación del funcionario que se suelen celebrar por el Instituto Nacional de Administraciones Públicas o por las escuelas de carácter similar de las Comunidades Autónomas.

Las pruebas que se celebran deben adecuarse al puesto de trabajo que luego se vaya a realizar. Así lo dice el art. 19/1 de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública estableciéndose la necesidad de pruebas prácticas.

Cuáles son los requisitos para presentarse a las pruebas:

– Nacionalidad española aunque este requisito ha sido matizado últimamente coincidiendo con la incorporación de España en la Comunidad Europea. A partir del 01/01/1992 hay libertad de movimiento de trabajadores y, por eso, se aprueba la Ley del 23/12/1993 que permite a ciudadanos de otros Estados de la Comunidad Europea a ser funcionarios de la Administración Pública en determinados sectores:

– Docencia e investigación.

– Servicios asistenciales y sanitarios.

– Correos.

– Y, en general, en otros sectores en los que, según el derecho comunitario, se dé la aplicación de la libertad de circulación de trabajadores.

Además, la Ley del 23/12/1993 permite a los ciudadanos no comunitarios cuyos Estados hayan firmado tratados con la Comunidad Europea, que puedan acceder a esos puestos en España siempre y cuando España haya ratificado estos tratados internacionales. Los españoles también pueden concursar en otros países comunitarios.

Hay puestos que se cierran a otros ciudadanos comunitarios. Son sectores que, al implicar el ejercicio de potestades públicas y al estar afectados intereses nacionales, no pueden los ciudadanos comunitarios acceder a la condición de funcionario:

– Fuerzas Armadas.

– Policía.

– Diplomacia.

– Jueces y Magistrados.

– Funcionarios de la Administración Fiscal.

Los requisitos para ser funcionario son los siguientes sin perjuicio de las salvedades vistas anteriormente:

– Se ha de tener 18 años cumplidos y no exceder de la edad establecida para cada cuerpo.

– No padecer enfermedad o defecto físico que impida el desempeño de las correspondientes funciones.

– No haber sido separado mediante expediente disciplinario del servicio del Estado o de otra Administración Pública ni hallarse inhabilitado para el ejercicio de funciones públicas.

– Todas aquellas condiciones y requisitos que establezca las bases de la convocatoria para cubrir plazas de determinados cuerpos donde se necesitan unas condiciones particulares de titulación, físicas, etc. Ej: la estatura para un policía.

El Reglamento de Ingreso nos dice que la oposición es el sistema ordinario de ingreso salvo que la naturaleza de las funciones a realizar aconsejen el concurso de oposición o el concurso.

En la oposición se trata de determinar la capacidad y preparación de los candidatos y establecer un orden de prelación entre los participantes (los que sacan más puntuación frente a los que sacan menos).

Concurso.– En el concurso se trata de averiguar méritos y experiencia, etc que acrediten los candidatos y asimismo establecer un orden de prelación en función a la puntuación obtenida.

Concurso oposición.– El concurso de oposición participa de las 2 características: examen y méritos.

Los órganos de selección son los Tribunales y Comisiones Permanentes (art. 10 del Reglamento de Ingresos).

Tanto Tribunales como Comisiones Permanentes deberán estar formados en un número impar para los casos de votaciones que pudieran dar lugar a empates.

No pueden estar aquellos funcionarios que hayan participado en tareas de preparación ni aquellos en las que concurran alguna de las causas de abstención y recusación (art. 28 de la 30/1992).

Las decisiones de estos órganos pueden ser revisadas de oficio por parte de la Administración y pueden ser susceptibles de recurso administrativo.

Este recurso se interpone ante la autoridad que haya nombrado al Presidente del Tribunal o de la Comisión.

La resolución que se dé en vía administrativa puede ser impugnada por vía jurisdiccional.

Lo que más llega a los Tribunales son irregularidades formales y los tribunales no suelen entrar en el fondo escudándose en su desconocimiento de los temarios que entran en dichas pruebas. Sin embargo, hay autores que critican esta postura de los Tribunales. Estos autores entienden que este desconocimiento de los Tribunales puede ser suplido por peritos independientes.

Funcionarios interinos.– Estos son aquellos que desempeñan un puesto que no puede ser cubierto por el titular.

Se seleccionan teniendo en cuenta los principios de mérito y capacidad.

El competente para seleccionar a estos funcionarios interinos en el ámbito de la Administración del Estado es el Subsecretario del Departamento debiendo reunir estos candidatos las condiciones de titulación y demás requisitos que se exijan para participar en las pruebas selectivas para integrar los cuerpos y escalas correspondientes (art. 27 del Reglamento).

Funcionarios eventuales.– No son funcionarios porque se nombran y relevan discrecionalmente y no tienen la estabilidad ni se les exigen las condiciones de los otros.

El art. 20/3 de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública dice que el funcionario eventual no puede tener méritos para el acceso a la función pública ni para la promoción interna.

Personal Laboral.– Se somete al derecho del trabajo.

Al ser una Administración Pública la que recaba los servicios de este personal, es necesario seguir unos procedimientos selectivos: oposición concurso y concurso oposición.

El Reglamento dice que, con carácter ordinario, el procedimiento es el de oposición.

El concurso oposición y el concurso tendrán carácter excepcional.

A este objeto, se constituirán tribunales en número impar en los cuales deberá participar necesariamente un representante de los trabajadores.

Una vez que se celebran las pruebas, el órgano seleccionador eleva una propuesta de candidatos al órgano encargado de formalizar el contrato y dicha propuesta nunca podrá tener un número de candidatos superior a las plazas que estaban sin cubrir.

El vínculo entre Administración y contratado surge tras la formalización del contrato. Hasta que no se produzca esta formalización, no tendrá ningún derecho a percibir las prestaciones económicas correspondientes.

Cabe la posibilidad de que se someta a los seleccionados a un periodo de prueba y adquieran la condición de personal laboral fijo.

Personal laboral no permanente.– Se selecciona para que desempeñe los trabajos que no pueden ser atendidos por personal laboral fijo.

el procedimiento es mucho más sencillo donde se exige el previo informe favorable del Ministerio de Administraciones Públicas y de Hacienda.

Este personal deberá estar registrado en el Registro de Personal Laboral no Permanente y las inscripciones y anotaciones se comunicarán al Registro Central de Personal (art. 35 del Reglamento de 10/03/1993).

(08/02/99)

Causas para perder la condición de funcionario.– Podemos destacar las siguientes.

– a) Jubilación obligatoria que se establece a los 65 años por el art. 33 de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública. Sin embargo, este precepto ha sido modificado por la Ley 13/1996 en el sentido de permitir a aquellos funcionarios que así lo soliciten, la jubilación posterior hasta los 70 años. Todo ello con independencia de las normas singulares aplicables a algunas categorías o cuerpos de funcionarios como sucede con Magistrados, Jueces y profesores universitarios que se jubilan a los 70.

Dentro de la jubilación obligatoria cabe indicar que es posible que una vez que el funcionario haya completado 30 años de ejercicio efectivo o hubiera cumplido 60 años, puede anticipar su jubilación.

–b) La jubilación forzosa cuando se produzca incapacidad física para el ejercicio de sus funciones por inutilidad o debilitamiento apreciable de sus facultades.

Para que se produzca esta jubilación, se necesita la instrucción de un expediente administrativo en el cual tendrán un paper importante los informes médicos que a tal fin se recaben.

– c) La renuncia por escrito que debe ser aceptada por la Administración.

Se discute si la Administración, cuando recibe esta renuncia, está obligada a acceder a la petición del funcionario. La posición razonable es que siempre que lo permitan las necesidades del servicio, es obligado acceder a esta petición del funcionario.

– d) La pérdida de la nacionalidad española con las matizaciones que se hicieron respecto a los funcionarios cuya nacionalidad fuera de cualquiera de los países de la Comunidad Europea.

– e) La sanción disciplinaria por comisión de faltas muy graves, de separación del servicio.

– f) Por sanción penal, sea en concepto de pena principal, sea en concepto de pena accesoria de inhabilitación absoluta para el ejercicio de funciones públicas.

4. Sistemas de provisión de puestos de trabajo.–

Según la Ley 30/1984 y el Reglamento del 10/03/1995, los sistemas de provisión de puestos de trabajo son:

- a) El concurso.
- b) La libre designación.
- c) Redistribución de efectivos y adscripción por necesidades del servicio.
- d) Comisión de servicios.
- e) Permuta.

a) El concurso.– El sistema ordinario para esta provisión es el concurso.

Esta es una norma tradicional en la función pública española que sólo se excepciona para la provisión de puestos de especiales responsabilidades a los que están asignados los complementos específicos mayores. Normalmente son puestos directivos para los cuales no se recurre al concurso sino a la libre designación (modalidad b)).

El concurso tiene carácter departamental y en él se prefigura el perfil del candidato que vaya a ocupar el puesto funcional.

En este sentido, el Reglamento de Ingreso y Provisión de Puestos de Trabajo del 10/03/1995 establece que la competencia para la gestión de los concursos la tiene cada Ministerio para todos aquellos puestos de trabajo que estén adscritos a dicho Ministerio, departamentos, Organismos Autónomos o las Entidades Gestoras de la Seguridad Social.

No obstante, el Ministerio de Administraciones Públicas puede convocar concursos unitarios para puestos de trabajo adscritos a los cuerpos y escalas c) y d).

Las bases del concurso son aprobadas por la Secretaría de Estado para las Administraciones Públicas y estas bases son la ley del Concurso porque van a contener las reglas aplicables a ese concurso.

Estas bases tienen la descripción del puesto de trabajo, su localización, los méritos y valores para valorar dichos méritos que se tendrán en cuenta para la provisión del puesto.

Dentro del apartado concerniente a los méritos, se podrá expresar el grado de personal alcanzado, la antigüedad o los cursos de formación y perfeccionamiento que tengan que ver con ese puesto de trabajo.

Para conocer y resolver estos concursos se crean comisiones de valoración integradas por representantes de la Administración así como por un número de miembros designados por las organizaciones sindicales o por la Junta de Personal. Estas comisiones de valoración estudiarán todas las solicitudes, los currículos que se adjunten y luego adjudicará el puesto de trabajo a quien supere el concurso.

Nota importante.– No debemos confundir el concurso para la adjudicación de un puesto de trabajo (como es lo que estamos estudiando) con un concurso para adquirir la condición de funcionario. En este caso, el funcionario ya tiene esta condición y únicamente aspira a un puesto de trabajo.

Hay casos en que debido a la naturaleza de las actividades del puesto, se establecen concursos específicos que están encaminados a valorar méritos muy específicos y concretos para ese puesto en concreto.

En estos concursos específicos, se pueden celebrar entrevistas con los candidatos y, además, se puede exigir que los candidatos elaboren una memoria explicativa en la cual expongan cómo van ellos a desarrollar el puesto de trabajo teniendo en cuenta las bases aprobadas.

Hay que tener en cuenta que, en el caso de los concursos, cuando los funcionarios presentan sus solicitudes, estas los vinculan y por ende, los destinos adjudicados, son irrenunciables salvo que hubieran obtenido otro previo a la toma de posesión.

b) Libre designación.– Es para la provisión de puestos de especiales responsabilidades a los que están asignados los complementos específicos mayores. Normalmente son puestos directivos para los cuales no se recurre al concurso sino a la libre designación.

Pero incluso, para la libre designación, es preciso que previamente se abra una convocatoria pública que sale a iniciativa del Ministro o del Secretario de Estado competente exigiéndose solamente el informe previo del Ministro afectado. Con este requisito se puede nombrar y relevar discrecionalmente al funcionario para que ocupe o deje de ocupar ese puesto directivo. Suelen ser cargos como Subdirector, Director de un Organismo Autónomo, etc.

c) Redistribución de efectivos y adscripción por necesidades del servicio.– Este sistema procede solamente para puestos de trabajo no singularizados, es decir, puestos de trabajo que por sus características puedan ser desempeñados por cualquier funcionario sin especiales habilidades o titulaciones.

En este caso, es la Administración la que está facultada para realizar esta provisión.

Los órganos competentes son los Secretarios de Estado, los Subsecretarios, los Presidentes o Directores de los Organismos Autónomos y los Delegados de Gobierno en las Comunidades Autónomas.

d) Comisión de servicios.– (Será desarrollado posteriormente).

e) Permuta.– Por esta, 2 funcionarios intercambian sus puestos de trabajo.

Sólo se admite cuando se trate de puestos de trabajo que tengan el mismo sistema de provisión y que tengan igual naturaleza.

Los funcionarios que pretendan la permuta, no deben tener una diferencia mayor a 5 años de antigüedad.

Una vez que se presenta la solicitud de permuta, los jefes de ambos funcionarios elaboran informes con los efectos y la conveniencia de esta poderse llevar a cabo. En su caso, este informe puede también llevarse a cabo por los Subsecretarios de los departamentos ministeriales.

Si no hay obstáculo alguno, se puede llevar a cabo la permuta.

No obstante, para evitar que se den permutas fraudulentas, no se podrá acceder a la permuta cuando alguno de los funcionarios afectados, le falte menos de 10 años para la edad de jubilación.

Una vez se ha producido la provisión del puesto de trabajo, ¿es posible relevar al funcionario de ese puesto de trabajo? Efectivamente esto es posible.

– En la libre designación es evidente por la propia naturaleza del sistema puesto que es claro que el funcionario puede ser nombrado y separado discrecionalmente.

– En el caso del concurso, no se puede hacer discrecionalmente. Se ha de seguir un procedimiento

específico. En ese procedimiento es fundamental darle audiencia al funcionario, en primer lugar, sobre una propuesta inicial motivada alegándose las razones que motivan su remoción, y en segundo lugar, audiencia sobre una propuesta definitiva y sobre el informe de la Junta de Personal dándose a esta junta la posibilidad para que exprese su parecer sobre la remoción del funcionario.

– En el caso de la redistribución de efectivos y adscripción por necesidades del servicio no hay problemas para la remoción.

– En el de la permuta, habrá que estar al caso concreto para saber si es posible realizar dicha remoción. Para ello, se ha de recabar el correspondiente informe del jefe del funcionario para ver si hay posibilidad de permuta o no.

5. Ordenación de los funcionarios: grupos y niveles.–

Grupos de funcionarios.– La Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública simplificó las clasificaciones que existían hasta ese momento.

Así, el art. 25 que tiene carácter básico, nos viene a decir que los funcionarios se clasifican en 5 grupos y la preferencia a esos grupos estará en función a la titulación exigida para su ingreso.

Debemos señalar que lo que se toma en consideración para incluir en un grupo al funcionario, es la titulación exigida para su ingreso. Esto quiere decir que un funcionario que, luego adquiere una titulación superior, no le va a servir para acceder a un grupo superior. Le podría servir para promocionarse internamente.

Esos grupos son los siguientes 5:

– Grupo a): título de doctor, licenciado, ingeniero, arquitecto o equivalente (administradores generales).

– Grupo b): títulos de ingeniero técnico, arquitecto técnico, diplomado universitario (3 años de carrera) o formación profesional de tercer grado o equivalente (gestores).

– Grupo c): título de bachiller y formación profesional de segundo grado o equivalente (administrativos).

– Grupo d): título de certificado de graduado escolar, formación profesional de primer grado o equivalente (auxiliares administrativos).

– Grupo e): certificado de escolaridad (subalternos).

Se ha criticado la división en grupos que sólo tenga en cuenta la titulación. La doctrina considera que se abusa excesivamente de los títulos negándose en muchos casos la posibilidad de personas que, sin gozar de una alta cualificación académica, sí que cuentan con habilidades para determinados puestos.

Por otra parte, en los últimos 15 años, el número de titulados ha aumentado enormemente.

Por eso, y a iniciativa de los sindicatos, para pasar del grupo d) al c) se arbitran otras fórmulas como es la antigüedad o los cursos de capacitación que tratan de eludir el requisito formal del título.

La equivalencia.– Según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, hay que analizar concretamente los diplomas o títulos que se presentan para saber el contenido y finalidad de los mismos y ver si pueden o no ser válidos para cumplir con la exigencia de la titulación.

Los funcionarios se agrupan en 5 grupos y a cada funcionario le corresponde un determinado nivel de

personal de suerte que los funcionarios además se clasifican en 30 niveles que van del 7 al 30.

A este fin el art. 71 del Reglamento General de Ingreso, Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional del 10/03/1995 establece unos intervalos de niveles para cada grupo de funcionarios:

- Para los funcionarios del grupo a) un intervalo de 20 a 30 niveles.
- Para los del b) del 16 al 26.
- Para los del c), del 11 al 22.
- Para los del d) del 9 al 18.
- Para los del e), del 7 al 14.

Dentro de esta clasificación en niveles es posible que un funcionario del grupo a) esté con nivel 22 frente a otro del b) con un nivel de 26. Esto repercute directamente en las retribuciones complementarias.

Esto ha sido criticado por la doctrina porque entiende que se pueden dar modificaciones de niveles de personal con cierta arbitrariedad dependiendo de preferencias políticas, enemistades,...

Hay que destacar que la pertenencia a un cuerpo o escala no significa que se tenga una competencia administrativa: las competencias se asignan a los órganos administrativos y no a los funcionarios. No se pueden asignar las competencias a los funcionarios sino a sus órganos administrativos. Así, un inspector de hacienda no es competente para abrirnos un expediente sino que quien lo puede hacer es la Agencia Tributaria.

6. Promoción profesional: el grado personal. –

La reforma llevada a cabo por la Ley 30/1984 ha supuesto que solamente se permita la mejora del nivel personal al funcionario de manera que con la supresión de las categorías personales, algunos autores entienden que se ha desvirtuado lo que es propiamente, la carrera funcional, es decir, el derecho que tiene un funcionario de subir de cuerpos inferiores a cuerpos superiores.

Lo único que se considera ahora es el nivel personal adquirido por el funcionario, niveles que se clasifican del 7 al 30.

“Cómo se adquiere el nivel personal de un determinado grupo de funcionarios? La forma que se establece es la de que el funcionario desempeñe uno o más puestos de trabajo durante 2 años consecutivos o 3 con interrupciones.

El art. 70 del Reglamento General de Ingreso nos dice que durante el tiempo en que el funcionario desempeñe ese puesto, se modifica el nivel, se le computará a ese funcionario el nivel más alto que tenga el puesto de trabajo.

Si el funcionario obtuviese un puesto de trabajo superior en más de 2 niveles al que le corresponde, el funcionario podrá, cada 2 años, tener 2 niveles más con el límite del nivel concreto que tenga el puesto de trabajo asignado. Ej: que un funcionario del grupo a) y con nivel 20 desempeña trabajos de nivel 26. En tal caso, cada 2 años se le deberá ir subiendo ese nivel (a 22, a 24 y a 26). De este nivel ya no puede subir.

Por otro lado, junto con el transcurso de los 2 años sin interrupción y los 3 con interrupción, también puede cambiarse el nivel por medio de la superación de cursos específicos u otros requisitos que establezca el

Gobierno, el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma o el Pleno de las Corporaciones Locales. Ej: que se diga por parte del Gobierno que todos los funcionarios que hayan realizado un máster en dirección y administración de empresas, tendrán un grado de personal mayor. Esta posibilidad de mejorar el nivel por cursos, se recogió en la reforma de 1988.

Hay que tener en cuenta que, el hecho de que un funcionario tenga un determinado grado de personal no obliga a la Administración a asignarle puestos de trabajos que tengan ese grado de personal. La Administración tiene las manos libres para asignar puestos de trabajo. Esto supone en la práctica una gran discrecionalidad y, por lo tanto, la situación del funcionario puede variar a su favor o a su perjuicio dependiendo de cuestiones que no tienen que ver nada con la profesionalidad o con la experiencia sino de simpatías o antipatías de carácter político. Esta discrecionalidad es criticada por la doctrina.

En cualquier caso, el funcionario adscrito a un puesto de trabajo, debe participar en todos los concursos que se celebren para la asignación de puestos de trabajo que correspondan a su nivel.

La Ley de 1988 garantiza al funcionario la percepción del complemento de destino correspondiente al puesto de trabajo de su grado de personal. Esto significa que, aunque el funcionario no desempeñe efectivamente el puesto de trabajo que corresponda con su grado de personal, percibe el complemento de destino.

Puede producirse la circunstancia en que el funcionario no tenga asignado un puesto de trabajo específico. En tal caso, estará a disposición del Subsecretario del departamento ministerial correspondiente, del Director o Presidente del Organismo Autónomo o del Delegado del Gobierno de la Comunidad Autónoma. Estos cargos serán los que le puedan asignar un puesto de trabajo concreto.

Por otra parte, quienes cesan en un concreto puesto de trabajo, como consecuencia de la alteración o supresión de las relaciones de puestos de trabajo, continuarán percibiendo durante un plazo de 3 meses las retribuciones complementarias al puesto suprimido (según el Reglamento).

Como vemos, estamos ante un sistema muy complejo donde se han de tener en cuenta las siguientes variables:

- Grado de personal del funcionario.
- Grado asignado a ese puesto de trabajo.

La Administración va a ir conjugando ambas variables para asignar los puestos de trabajo. Esto da una gran libertad a la Administración, libertad esta que puede dar lugar a injusticias derivada de favoritismos, enemistades,...

Promoción interna.– En síntesis es la posibilidad que tiene un funcionario de subir en el escalafón, es decir, pasar de puestos inferiores a puestos superiores en la Administración Pública.

Cómo se materializa en la práctica dicha promoción.

Siempre que se tenga la titulación exigida, el funcionario puede participar en las pruebas para que se le adjudiquen plazas en cuerpos superiores. Ej: pasar del grupo b) al a).

Para que pueda participar en estas pruebas, a parte del título exigido, es necesario tener una antigüedad de 2 años en el cuerpo o escala y superar esas pruebas.

En las pruebas hay que tener en cuenta que, a veces, en las convocatorias de pruebas selectivas se reserva un número determinado de plazas de promoción interna.

La agrupación de los funcionarios por titulación, ha sido criticada. Los sindicatos han tenido un papel importante ya que han estimado que no se necesitan títulos para acceder a determinados grupos de la Administración. Como producto de estas reivindicaciones sindicales, surgió la Ley 42/1994 de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social que posibilita que los funcionarios del grupo d) puedan aspirar al grupo c) siempre y cuando el funcionario tenga 10 años de antigüedad o 5 con la superación de algunos cursos que se establezcan. Por esta vía no se exige la titulación de bachiller superior para acceder al grupo c).

Además se admite la posibilidad de convocar pruebas únicamente destinadas a promoción interna. Por lo tanto, impedir que los que no están en la Administración, no puedan acceder a la función pública.

7. Situaciones administrativas de los funcionarios.–

Se recoge en la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública y por el Reglamento de Situaciones Administrativas de los Funcionarios de la Administración del Estado del 10/03/1995 (no confundirlo con el otro Reglamento que también es del mismo día).

Estas situaciones han sufrido una gran transformación, sobretudo con ocasión de la entrada en vigor de la Ley de 1993 y que es una Ley que pretendía introducir los instrumentos de planes de empleo para, en muchos casos, no sólo impedir la entrada de nuevo personal en la Administración sino también facilitando la salida de los que ya estaban en la Administración. Esto se hace porque, a lo largo de la década de los 80s, aumentó muchísimo el empleo público como fórmula de lucha contra el paro y en la década de los 90s se ve que los gastos en personal son desproporcionados.

Teniendo en cuenta esto, se crean nuevas situaciones y se matizan otras ya existentes.

Las situaciones administrativas son las siguientes:

- a) Servicio activo: se da con la modalidad de comisión de servicios.
- b) Servicios especiales.
- c) Servicio en Comunidades Autónomas.
- d) Espectativa de destino.
- e) Excedencias forzosas.
- f) Excedencia para el cuidado de hijos.
- g) Excedencia voluntaria en sus 4 modalidades:
 - g.1) Excedencia voluntaria por prestar servicios en el sector público.
 - g.2) Excedencia voluntaria por interés particular.
 - g.3) Excedencia voluntaria incentivada.
 - g.4) Excedencia voluntaria por agrupación familiar.
- h) Suspensión con sus 2 modalidades:
 - h.1) Suspensión provisional.

– h.2) Suspensión firme.

a) Servicio activo.– Es aquella en la que el funcionario realiza unas actividades correspondientes a la plaza que ocupa aunque puede darse la circunstancia de que ese funcionario pueda pasarse a la comisión de servicios.

El funcionario en comisión de servicios está en servicio activo. Lo que sucede es que realiza funciones y actividades que no corresponden a su plaza en concreto.

Esta es una práctica muy habitual por parte de la Administración para cubrir plazas que, en determinados momentos, necesita cubrir.

En la Comisión de Servicios, el Subsecretario del Ministerio correspondiente, puede imponer dicha condición por un plazo inicial de 6 meses y un máximo de 18 aunque esto es excepcional. Lo habitual es que la comisión de servicios sea voluntaria, es decir, que la pida el propio funcionario.

En el caso excepcional en que esta se imponga por el Subsecretario, los funcionarios que tengan menos cargas familiares o, en igualdad de condiciones, menos antigüedad, deberán cumplir con lo que disponga el Subsecretario.

El funcionario que está en comisión de servicios, recibe sus retribuciones con cargo a los presupuestos de el organismo al que pertenezca ese puesto de trabajo y no las recibirá del organismo de su plaza original, salvo aquellos supuestos que, por razones de urgencia o necesidad durante un plazo determinado desarrolle actividades o funciones que no correspondan a su plaza. Todo esto sin perjuicio de las dietas e indemnizaciones que puedan percibir por actuaciones puntuales que puedan llevar a cabo dichos funcionarios (viajes, tribunales,...).

B) Servicios especiales.– Es aquella en la que el funcionario se encuentra prestando el servicio militar o la prestación social sustitutoria o desempeña un cargo en organismos internacionales o nacionales (Congreso, Senado, Tribunal Constitucional, Ayuntamiento,...). Esto se da cuando adquieren cargos políticos (por haber sido elegidos en convocatorias electorales, etc).

Esta es una situación privilegiada porque el funcionario tiene reserva de plaza y destino y el tie