

## PERSONAL

### CONTRATADO AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACION

35.084.93:351.712

Por JOSE MANUEL ROMAY BECCARIA

*Sumario:* I. ¿Estatuto de funcionarios o «Estatuto de personal al servicio de la Administración»? II. La necesidad de servicios contratados.—III. Naturaleza de la relación contractual.—IV. El régimen jurídico de los contratos de personal.

#### I. ¿Estatuto de Funcionarios o «Estatuto de Personal al Servicio de la Administración»?

Aunque un Estatuto del personal de la Administración del Estado se ocupe fundamentalmente de los funcionarios, puede y debe contener una referencia a todo el personal que trabaje para la Administración civil, siquiera sea para formular las líneas maestras de su régimen jurídico o para remitirse genéricamente a un sector del ordenamiento que considere aplicable a determinados sujetos que prestan servicios al Estado. Mediante esta remisión, las normas específicas de que se trate se incorporan formalmente al Estatuto del que con justicia se podrá predicar la generalidad referida.

Esta amplitud formal no quiere decir, sin embargo, que dicho Estatuto debe ocuparse materialmente de regular en concreto el *status* de todas las personas que trabajan al servicio del Estado en esta dimensión de su personalidad. Por el contrario, de la misma dicotomía que se apunta en el párrafo anterior resulta claramente que esa plénitud formal se puede obtener por vía de consagración de las líneas fundamentales del régimen aplicable en unos casos y en otros mediante las oportunas remisiones. Justamente a hipótesis de esa naturaleza corresponden los contratos de personal, cuya inclusión formal en el Estatuto se propugna.

La configuración de los contratos de personal como administrativos, por su vinculación a la función pública, eliminará dudas y limitaciones sentidas hasta el presente.

De esta manera, el Estatuto de referencia, verdadera y proplamente, vendrá a ser un «Estatuto de personal al servicio de la Administración» más que un «Estatuto de funcionarios».

## II. La necesidad de servicios contratados

La necesidad de determinado tipo de servicios, que sólo se pueden obtener, en determinadas circunstancias, por vía contractual, ha sido sentida tanto en España como en el resto de los países europeos. El Estatuto de funcionarios italiano arbitra la fórmula correspondiente en la parte sexta (disposiciones finales, título I, artículo 380). «Por necesidades especiales, los ministros podrán encomendar el estudio y la solución de problemas particulares a profesores universitarios y a miembros de los órganos consultivos... En casos excepcionales, en los que los problemas a estudiar requieran particular competencia técnica de personas extrañas a las Administraciones del Estado, dichos proyectos podrán confiarse a estas últimas...» Y «se conferirán por tiempo determinado, por decreto del Ministro, oído el Consejo de Administración y de acuerdo con el Ministro del Tesoro, no podrán superar un ejercicio económico...».

Se estima que la Administración, fundadamente, puede sentir la necesidad de dos tipos de servicios cuya prestación por personal contratado comporta más ventajas que inconvenientes:

### a) SERVICIOS QUE NO PUEDEN SER REFERIDOS A NINGÚN PUESTO DE PLANTILLA

El primer tipo de servicios para cuya obtención se considera conveniente arbitrar fórmulas contractuales es el que corresponde a aquellos cuya prestación no compete reglamentariamente a ninguna clase de funcionarios públicos ni corresponde a ningún puesto de plantilla.

La excepcionalidad de este tipo de prestaciones resulta claramente de su propia configuración conceptual. Por su misma naturaleza, estos servicios no pueden ser objeto de una clasificación «apriorística».

### b) SERVICIOS REFERIBLES A PUESTOS DE PLANTILLA EN LOS QUE CONCURREN DETERMINADAS CIRCUNSTANCIAS

La fórmula contractual se estima también necesaria, con carácter subsidiario, para obtener servicios que reúnan conjuntamente las siguientes condiciones:

- Su desempeño exige especiales condiciones de aptitud que no se ajustan a las requeridas para el ingreso en ninguno de los Cuerpos administrativos ya constituidos, y

— El número de destinos a que cada especie puede ser referida es tan reducido, que no resulta conveniente la creación de un nuevo Cuerpo de funcionarios.

Los puestos de trabajo correspondientes a este tipo de funciones deben estar clasificados como *provisión normal* por concurso de méritos entre los funcionarios con diplomas especiales o pertenecientes a Cuerpos y categorías que se estimen idóneos para que sus miembros puedan reunir las condiciones exigibles, y de *provisión excepcional* por contrato, en aquellos casos en que el concurso haya sido declarado desierto.

Con arreglo a este sistema, no se excluye formalmente una posibilidad que la experiencia ha hecho sentir, pero tampoco se habilita la contratación de servicios sin una acusada nota de excepcionalidad.

### III. Naturaleza de la relación contractual

El «personal contratado» constituye una categoría sustantiva que no debe integrarse ni en la categoría de «funcionarios» ni en la de «trabajadores al servicio de la Administración».

La configuración de esta categoría teórica debe hacerse por vía negativa, tratando de precisar sus diferencias con la de «funcionario» y la de «trabajador al servicio de la Administración». A esta configuración se puede llegar mediante las siguientes notas distintivas:

#### a) EN RELACIÓN CON LOS FUNCIONARIOS

El funcionario público se halla incorporado a la Administración por una relación de servicio y fidelidad regulada por el Derecho administrativo.

Del personal contratado se puede, sin embargo, predicar lo siguiente:

— *Personal contratado que no desempeñe funciones de plantilla.*

Propiamente este personal no se incorpora a la Administración, por el mismo hecho de que no ocupa ningún puesto permanente dentro de los cuadros administrativos. Justamente por ello no puede producir actos administrativos; no participa de la competencia de ningún órgano; sus declaraciones de voluntad, de ciencia o de deseo no pueden ser imputadas a la Administración sin que previamente las haga suyas el funcionario o la persona que ostente una verdadera competencia.

— *Personal contratado que pasa a ocupar puestos de plantilla.*

Aun en aquellos casos en que excepcionalmente una persona contratada desempeñe un puesto de plantilla, varias notas permiten distinguirla de los funcionarios eventuales y temporales, únicos que participan de la nota de temporalidad, inseparable del régimen jurídico del personal contratado. Genéricamente no se les puede considerar funcionarios porque propiamente no se les «nombra», sino que se les «contrata», y porque su situación frente a la Administración no es estatutaria reglamentaria, sino contractual, precisamente por la singularidad de cada hipótesis, lo que al propio tiempo que justifica la necesidad del contrato impide el establecimiento de un régimen jurídico uniforme en sus previsiones más concretas. Las consecuencias derivadas de cada una de estas situaciones y las diferencias que determinan es ocioso ponerlas de relieve.

Específicamente no les conviene la calificación ni de eventuales ni de temporales; no son «eventuales», según el sentido que a este término se ha dado en nuestra Administración, porque ocupan un puesto en una plantilla y no cargos de «confianza», y no son «temporales» o «interinos», porque su vinculación a la Administración no es «interina» o «provisional», sino firme, consolidada y segura durante todo el tiempo previsto en el contrato.

b) EN RELACIÓN CON LOS TRABAJADORES  
AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN

Los propios límites con que la legislación laboral configura su ámbito de aplicación determinan por sí mismos la exclusión de lo que se viene llamando «personal contratado» de la categoría de «trabajadores al servicio de la Administración».

#### IV. El régimen jurídico de los contratos de personal

Admitida la necesidad del personal contratado y la naturaleza de su relación con la Administración, resulta oportuno hacer referencia a los principios fundamentales que deben inspirar su régimen jurídico:

- Los contratos de personal deben ser concertados directamente por la Administración con profesionales que estén en posesión de título adecuado a su objeto.

- El contenido de cada contrato debe ser aprobado por el titular del Departamento interesado o por el Director del Organismo autónomo de que se trate, en su caso.
- La contratación tendrá por objeto preferentemente prestaciones de resultado. No parece aconsejable excluir formalmente la posibilidad de que en casos excepcionales se contraten servicios *estric-tu sensu*.
- La duración del contrato no podrá ser superior a tres años; excepcionalmente, el Consejo de Ministros podrá autorizar una o sucesivas prórrogas sin que cada una pueda exceder, a su vez, de los tres años. Una vez más se conjugarian así, el rigor de la norma general con la posibilidad de la excepción, atribuída en este caso al máximo órgano de la jerarquía administrativa. El elevado órgano al que se atribuye la competencia es en estos supuestos la mejor garantía de acierto. Por lo demás, la posibilidad teórica de que la prórroga resulta conveniente es incuestionable.
- La ejecución del contrato se regirá por las previsiones del mismo y, en su defecto, por lo dispuesto en las leyes que regulan la contratación administrativa y las leyes que integran el Estatuto de Personal de la Administración.
- La relación nacida de los contratos de personal es jurídico-administrativa, y los litigios que suscite su aplicación se someterán a la jurisdicción contencioso-administrativa. La vinculación directa de estos contratos a la función pública determina claramente su naturaleza administrativa, y por ello, siguiendo el precedente establecido en la Ley de lo Contencioso de 1956 y el criterio de la doctrina dominante, se debe atribuir su conocimiento a la propia jurisdicción contencioso-administrativa.

**Nota al tema «El problema de la seguridad social de los funcionarios públicos», de Manuel Baldasano de Padura, publicado en «D. A.» número 49, de enero de 1962**

1) La seguridad social del personal eventual (no funcionario público) al servicio de la Administración pública fué establecida por la Ley de 26 de diciembre de 1958, que a su vez fué desarrollada por el Decreto que se cita en el tema de 17 de marzo de 1959.

2) Es interesante, en relación con la seguridad social de los funcionarios, distinguir al interino del eventual.

De acuerdo con la citada legislación sobre seguridad social, tienen derecho a ella, en líneas generales, aquellos empleados públicos a los que no le son de aplicación los derechos establecidos por la legislación de Clases Pasivas, que ampara al funcionario que desempeña un destino dotado con sueldo que figure detallado en los Presupuestos generales con cargo a personal (artículo 4.º del Estatuto de Clases Pasivas).

En consecuencia, tienen derecho a los beneficios del citado Estatuto de Clases Pasivas —y no a la seguridad social indicada— los interinos, puesto que ocupan una plaza de una plantilla presupuestaria, si bien interinamente (de acuerdo con el concepto legal dado por las Leyes de Presupuestos Generales del Estado, promulgadas desde 1956). Por el contrario, el eventual, que no tiene derecho a Clases Pasivas, es el que está amparado por dicha seguridad social.

3) El hecho de haber sido escrito el tema con mucha anterioridad a la publicación de la Ley de 23 de diciembre de 1961, sobre actualización de pensiones pasivas, hace que no pueda recoger el contenido de esta importantísima Ley en esta materia.