

PROBLEMAS PENDIENTES EN MATERIA DE PERSONAL

Por AURELIO GUAITA

Catedrático de Derecho Administrativo
de la Universidad de Zaragoza

Sumario: 1. Advertencias preliminares.—
2. Naturaleza y carácter de las tres leyes :
LB, LF y LR.—3. Ambito de aplicación de
la LF.—4. Los Cuerpos especiales.—5. Clasi-
ficación de puestos de trabajo.—6. Vigencia
de la legislación anterior a la LF.—7. Nor-
mas pendientes de promulgación o dictadas
con carácter provisional.—8. Derechos del
funcionario.—9. La determinación del suel-
do base.—10. El cuadro de coeficientes.—
11. El tema de las incompatibilidades.—
12. Codificación de la legislación de fun-
cionarios.

1. Advertencias preliminares

MEJOR o peor acondicionado, la verdad es que el edificio de la Administración pública ha sido siempre habitable. Pero lo es también que permite y aun exige constantemente obras de reforma interior, de saneamiento, de extensión y ensanche para su permanente adaptación a las necesidades que, es notorio, no cesan de crecer en número, extensión, profundidad y sentido.

Por esas razones, nunca puede afirmarse que la Administración esté concluida y acabada; al contrario, requiere siempre una *mise à jour*, un *aggiornamento*, no en el sentido primigenio de aplazamiento o dilación, sino en el tan utilizado hoy de actualización,

de puesta a punto. Y a este fenómeno, hoy más y mejor detectado y estudiado que en épocas anteriores, no escapa ni la Administración en bloque ni ninguno de sus sectores y dependencias. Esta visión crítica e introspectiva, este mirarse la Administración a sí misma, cuando es plenamente consciente y sistemática, cuando responde a un plan amplio y eficaz, y no a «ocurrencias» y «prontos» de improvisadores o de pequeños maquiavelos que amparan sus re-
toques bajo las «conveniencias del servicio», puede llamarse—y se llama—reforma administrativa.

Y si se tiene en cuenta la intrínseca y rigurosa actualidad de toda reforma, a nadie puede extrañar—al menos, a mí no me ha extrañado—que DOCUMENTACIÓN ADMINISTRATIVA pensara incluir en este número centenario, y por ello extraordinario o especial, un trabajo sobre los «problemas pendientes en materia de personal», cuando apenas si se ha puesto en vigor la nueva legislación de funcionarios, que constituirá sin duda una auténtica y gran medida de reforma administrativa, si logra despegar airoosamente, si logra remontar el vuelo y evitar los «bajos» que toda operación de gran estilo no puede menos de encontrar.

En estas páginas no se pretende formular un juicio de valor—que claro es, tampoco sería inapelable—acerca de esta nueva legislación todavía «en rodaje»; y si lo hiciera—y ya lo hice, en pocas líneas, en esta misma revista—sería ciertamente un juicio favorable respecto de sus trazos fundamentales, pues es de esperar que la legislación aludida produzca un beneficioso y gran impacto en la estructura y en la eficacia de nuestra Administración, cuyo talón de Aquiles ha venido siendo precisamente este fundamentalísimo capítulo de los funcionarios que condiciona, mucho más que todos los restantes capítulos juntos—si se exceptúa la estructura orgánica de la propia Administración—la buena marcha de los servicios públicos. No creo que hay muchos defensores del sistema (?) anterior y a cuya inhumación estamos asistiendo.

Por supuesto, lo dicho no significa que la nueva ley carezca de defectos: los tiene a mi juicio, y probablemente al de todos, e incluso no siempre mejoró a los proyectos que la precedieron. Pero siempre he creído, y cada más, que cuando los defectos no son excesivamente graves, es preferible tolerarlos a tener que modificar las leyes recientes, máxime cuando es tan discutible no ya la gravedad de los defectos de las leyes, sino a veces incluso la misma existencia de tales defectos. Casi siempre es verdad que una ley de prolongada vigencia es una buena ley.

Como quiera que sea, por regla general en estas líneas no se

propugnan reformas, por lo dicho y porque ya la hice *a priori*, «dentro de plazo», cuando era o podía haber sido útil manifestar la propia opinión; en el momento actual, quizá mejor que esa línea crítica es sugerir o urgir medidas que caben perfectamente en el marco legal sin provocar distorsiones, sin agrietar el edificio, lo que en casos extremos podría incluso producir su cuarteamiento.

Me he permitido abreviar la cita de las principales disposiciones de la siguiente forma:

LB = Ley de Bases de 20 de julio de 1963.

LF = Ley de Funcionarios de 7 de febrero de 1964.

LR = Ley de Retribuciones de 4 de mayo de 1965.

Va de suyo que en el conjunto del sistema la más importante y a la que quizá más me he de referir es la segunda, la ley de Funcionarios (civiles del Estado), pues es mucho más amplia en su temática que la de Retribuciones, y frente a la de Bases es un texto articulado.

Pero precisamente sobre este último punto y para terminar la introducción quisiera todavía agregar unas palabras.

No es raro —aunque desde luego resulta raro— el empleo de la locución «ley *articulada* de Funcionarios de 7 de febrero de 1964», incluso en disposiciones legales o reglamentarias; pero tal precisión (?) —«articulada»— es por completo innecesaria e impropiciente, salvo cuando se está aludiendo a la confrontación con las bases que la precedieron; habría la misma razón —esto es, ninguna— para que en lo sucesivo proceder de igual modo en muchos otros casos y hablar, por ejemplo, de la ley *articulada* del Código civil, o del Código penal, o de la de Obras Públicas, etc.; las que merecen y exigen una calificación pospuesta a la palabra ley son las de bases, pues cuando lo son de verdad —lo que no sucede, v. gr., con la denominada ley de Bases de Sanidad de 1944— no van dirigidas directamente al súbdito, sino al Gobierno, para que proceda a su articulación; pero las obligatorias ya para el súbdito son siempre articuladas, por lo que basta hablar de leyes a secas; y eso aunque no empleen precisamente la palabra artículos —si bien es lo más frecuente, y así sucede también con la LF—, sino otras, tales como normas, disposiciones, números... o bases, que es lo que hace, defectuosamente, la ya citada de Sanidad.

2. Naturaleza y carácter de las tres leyes: LB, LF y LR

Las tres disposiciones son distintas por su procedimiento y naturaleza: la LB es, como indica su nombre, una ley de Bases votada en Cortes; la LF es un decreto legislativo o ley delegada elaborada por el Gobierno; la LR es una ley «normal», es decir, un texto articulado aprobado por las Cortes. Afortunadamente no se la designa como ley articulada de Retribuciones, aunque ha venido a desarrollar, parcialmente, no sólo los artículos 95-101 LF, sino también la base X de la LB.

Ahora bien, pese a la ya dicha distinción de procedimiento y naturaleza, ¿todas tres poseen el mismo rango y valor jurídico? En principio, sí: las tres son verdaderas leyes, con la triple consecuencia de: a) derogar cualquiera otra anterior que las contradijera, salvo que se tratara de leyes fundamentales, pues en tal supuesto aquéllas serían nulas. En el primer caso rige el principio ordinario *lex posterior derogat priori*, y en el segundo rige el principio especial e inverso *lex prior derogat posteriori*. b) Sólo pueden ser derogadas por disposiciones posteriores que tengan asimismo valor de ley, como, por ejemplo, un decreto-ley; como es sabido, el decreto-ley de 3 de julio de 1964 modificó la LF, y lo mismo hizo el 6 de noviembre de 1965 respecto de la LR, c) Son inimpugnables mediante el recurso contencioso-administrativo.

Ha de hacerse, sin embargo, una salvedad, relativa a la confrontación de las leyes de bases con las leyes delegadas o decretos legislativos. Puesto que éstos no son más que el ejercicio y actuación de la delegación conferida por aquéllas, síguese que en modo alguno pueden contradecirlas, pese a tener también valor de ley y ser posteriores; y la razón es que, *ex essentia*, todo el valor de los decretos legislativos dimana de las correspondientes leyes de delegación —de bases, generalmente—, pues si no fuera así sobrarían éstas, es decir, no tendría sentido exigir una previa ley de delegación si la posterior ley delegada o decreto legislativo pudiera abarcar materias no comprendidas en la delegación o, *a fortiori*, si pudiera contradecir precisamente lo establecido en la propia delegación. Sin duda posible ha de declararse la radical nulidad de un decreto legislativo en lo que rebasa los límites de la previa delegación de las Cortes; en lo que excediera de dichos límites se estaría en el caso de ejercicio de delegación legislativa..., sin contar con tal delegación, esto es, se trataría pura y simplemente de una usurpación de funciones formalmente legislativa; y en ese supuesto estaríamos ante una disposición nula, ante una pseudo-ley y, por lo mismo, en mi opinión, perfectamente atacable en vía contenciosa; el texto

articulado emana de la potestad legislativa del Gobierno en lo que se acomode a la anterior ley de Bases, pero en lo que exceda de ésta es ejercicio de potestad reglamentaria (sentencia de 16 de septiembre de 1959) y, por tanto, impugnabile mediante recurso contencioso-administrativo.

Y aun en el supuesto de que tales disposiciones «legales» fuesen inimpugnables, entiendo que podrian atacarse los actos que se dictaran en aplicación de las mismas por no ser éstas conformes a Derecho; sencillamente, creo aplicable al caso lo previsto en el artículo 39, números 2 y 4 de la ley de lo Contencioso-administrativo respecto de los reglamentos hipotéticamente ilegales.

Verdad es también que lo que hemos visto no puede hacer un decreto legislativo puede hacerlo perfectamente un decreto-ley, pues las facultades ejercidas al dictar éste no son delegadas de y por las Cortes, sino propias del Jefe del Estado y el Gobierno y otorgadas directamente por una ley fundamental (lo que estableció las Cortes, precisamente).

En cuanto a la LR, ya sabemos que no es un decreto legislativo, sino una ley «normal», lo que quiere decir que, jurídicamente, sin tacha alguna de ilegalidad, podía válidamente contradecir o derogar, no sólo en general cualquier ley anterior (no fundamental), sino también precisamente las mismas leyes de las que trae su origen LB y LF. Queda claro, por consiguiente, que, desde la perspectiva legal y formal, ninguna limitación suponían LB ni LF para LR.

Aunque tampoco debe olvidarse que puede haber cosas tanto o más importantes que lo formal: por ejemplo, lo sustancial y material. Como las puede haber tanto o más importantes que lo legal: por ejemplo, lo justo.

De todos modos, ya ha quedado dicho antes que las reformas legales deben ser todas y sólo las necesarias y, si es posible, sin precipitación, sin urgencias ni decretos-leyes, con previo estudio de verdad, pues en otro caso la reforma bien pudiera ser una *reformatio in pejus*. A los profanos en estas cuestiones les sorprende extraordinariamente —y se explica— que una norma sea modificada a los pocos meses o incluso días de haberse promulgado: al menos aparentemente denuncia imprevisión e improvisación, ausencia de estudio y plan, falta de coordinación, etc.

Las tres disposiciones tan repetidamente aludidas —mientras no se ponga en marcha totalmente esta normativa seguirá siendo importante la LB— han de formar un todo armónico, un verdadero sistema —es de esperar, o al menos de desear, que no volveremos a las andadas—, porque aun cuando, como ya se ha dicho antes,

tengan el mismo valor legal, es lo cierto que integran tres eslabones de la misma cadena o, mejor, sucesivos desarrollos y concreciones de cuestiones más genérica y abstractamente formuladas antes: por ejemplo, en materia de retribuciones la LB enunció unos cuantos principios generales y prometió la LR, la LF reiteró esa promesa y desarrolló—cierto que muy parca y lacónicamente—los aludidos principios, y la LR ha llevado a sus últimas consecuencias gran parte de los principios contenidos en las dos anteriores. Y va a seguir ese desarrollo en cascada, pues la LR se remite repetidas veces a disposiciones ulteriores que concretarán y aplicarán algunos conceptos de la retribución de los funcionarios que, pese a haberse proclamado ya en tres ocasiones no es fácil al parecer llevar a la práctica; en realidad, cada una de esas disposiciones opera como una ley de Bases respecto de la siguiente y avanza—a veces tan sólo unas pulgadas—respecto de la anterior.

Pero ese modo de proceder—esto es, por leyes que dan cumplimiento y ejecutan otras anteriores de igual rango jurídico—no constituye ninguna novedad en nuestra función legislativa; por ejemplo: a) La ley general de Obras Públicas de 1877 fué concretada y desarrollada por las de carreteras y ferrocarriles del mismo año, las de Aguas y Expropiación Forzosa de 1879 y la de Puertos de 1880. b) Periódicamente, las leyes de Presupuestos ejecutan y aplican la de Contabilidad y Administración de la Hacienda pública. c) Ya en nuestros días, las leyes relativas a los distintos tributos han de ser de aplicación de la ley general Tributaria de 1963.

3. Ambito de aplicación de la LF

De una parte se excluyeron de ella, entre otros—art. 2.º LF—los funcionarios civiles al servicio de los ministerios militares y los de la «Administración de justicia»; realmente ni en uno ni en otro caso había razón alguna para esa exclusión, y sería inútil, pues no se encontraría, buscar un sólo precepto de la LF que no sea tan aplicable a esos funcionarios como a los de los restantes Cuerpos especiales, pues su *status* jurídico personal no roza para nada ni la Defensa Nacional ni la Justicia; como consecuencia de esa exclusión hubo de proceder de igual forma la LR habiéndose creado una serie de problemas—no me desmentirán los interesados—que podían y debían haberse evitado. En todo caso, he aquí una primera cuestión pendiente: promulgar las leyes «Orgánicas» y de retribuciones para esos funcionarios que, es de esperar, y ojalá sea así, se

limitarán a repetir artículos de la LF y de la LR, aunque milagro sería que no contengan «especialidades». (Por ejemplo, ¿por qué en general los funcionarios lo son hasta los setenta años y los magistrados y fiscales pueden serlo hasta los setenta y cinco?: ley de 18 de marzo de 1966.)

De otra parte, y por lo que se refiere al concepto y clases de funcionarios, los anteproyectos iniciales eran más completos y reales de lo que luego vino a ser la LF. Como consecuencia han quedado al margen de ella verdaderos funcionarios cuya situación es forzoso resolver: pienso en este momento en los profesores adjuntos de universidad. No son funcionarios de carrera ni están integrados de un cuerpo; tampoco son interinos, pues, aunque temporales, tienen derecho al cargo y no ocupan plazas por razón de necesidad o urgencia mientras no se provean por funcionarios de carrera, ya que tales plazas nunca son para funcionarios de carrera; obtienen su puesto, que no es de los llamados de confianza, previo concurso-oposición, por lo que tampoco son eventuales.

Es eventual, por ejemplo, el secretario particular de un ministro (y el mismo ministro) y la LF lo comprende también en su definición del artículo 1 (persona incorporada a la Administración pública por una relación de servicios profesionales y retribuidos, regulada por el Derecho administrativo); pero es absurdo que la ley abarque y comprenda a los secretarios particulares (lo que es correcto) y deje fuera a los profesores adjuntos de universidad (lo que es impudente e injusto); es más: los comprende también el artículo primero, lo cual quiere decir, sencillamente, que al clasificar los funcionarios no se han tenido en cuenta todos los existentes.

4. Los cuerpos especiales

No me detendré en este punto, por haberle dedicado ya cierta atención en otro momento y lugar (cfr. el vol. colectivo *III Semana de estudios sobre la reforma administrativa: la función pública*, Madrid, 1963, 173-82), pero siquiera sea de pasada creo debo traerlo a colación, pues se trata —sin duda, en mi opinión— de un problema pendiente.

Puede asegurarse que no está justificada la existencia del largo centenar y medio de cuerpos especiales civiles de nuestra Administración pública, aunque si lo esté y está la función que desempeñan. Es cierto que el problema se ha reducido no poco —pero no lo suficiente y deseable— con la entrada en vigor de la LF, que ha terminado con muchas desigualdades que es forzoso calificar de arbi-

trarias. Pero aparte de que subsisten sin duda diferencias poco razonables ni razonadas, especialmente en el nebuloso mundo de los «complementos» al que se hace referencia más abajo, no son sólo razones de justicia e igualdad las que abonan la reducción, fusión, etcétera, de cuerpos especiales, sino criterios claros y básicos en materia de organización y administración de personal, según los cuales debe haber, ni más ni menos, tantos cuerpos como funciones y grados o «niveles» dentro de éstas: es decir, la misma situación que ha implantado la LF respecto de los cuerpos generales, independientemente del ministerio en el que sirvan sus miembros (y con mayor razón, o mejor dicho, más fácil de conseguirse lo propugnado, si se trata de cuerpos dependientes de un mismo ministerio).

Por desgracia, aquí casi todo y casi todos se consideran especiales (y en efecto, ¡qué «especiales» somos a menudo!), lo que se observa sin ningún esfuerzo desde la discusión de un proyecto de ley hasta la creación, estructura y regulación de los cuerpos de funcionarios.

Creados generalmente los cuerpos especiales por medio de ley, como lo exige también la LF, sin duda también las fusiones aludidas habrían de operarse por ley u otra norma equivalente—decreto legislativo, decreto-ley—; es lástima que la LB, y, por tanto, la LF, abandonara el criterio manifestado en los primitivos anteproyectos sobre este punto, que delegaban en el Gobierno, previos los estudios convenientes, esta delicada operación, y mucho me temo que ahora va a ser o sería más difícil o incluso se renunciará sin más a llevarla a cabo. Desgraciadamente, como decía creo que el malogrado Ballbé, suele haber más espíritu de cuerpo que... «espíritu de espíritu». El hecho de que existan cuerpos «al servicio de» tal o cual ministerio pone bien de manifiesto dos cosas: la primera, es que cantonaliza la mente de los funcionarios y de los cuerpos y de los organismos en los que sirven, con el peligro, que quizá no siempre se supere, de creer que, en efecto, se sirve a un ministerio en vez de servir a la Administración; naturalmente, la verdad es o debe ser que se sirve a la Administración, aunque se la sirva en un ministerio; además—ésta es la segunda cosa—la necesidad de rotular estos cuerpos con cita expresa de un ministerio denuncia casi siempre inequívocamente que la adscripción está mal hecha y que el cuerpo en cuestión sobra como tal cuerpo distinto. Me parece que será mejor poner ejemplos hipotéticos: si en los servicios propios del Ministerio de Industria hicieran falta carteros, lo racional y razonable sería que se los «prestara» el Ministerio de la Gobernación, y no crear un cuerpo de carteros del (o al servicio del) Ministerio

de Industria; en cambio, como los cuerpos de carteros están bien organizados y en su sitio, no hace falta para designarlos añadir «de la Dirección General de Correos» o «al servicio del Ministerio de la Gobernación».

Y raro será el sector en el que no pudiera y debieran refundirse cuerpos: en los jurídicos, en los técnicos, en los docentes, etc. ¡Con decir que existen cuerpos de hasta cuatro funcionarios!

En muchas ocasiones esa refundición podría ser una eficaz vía de penetración en los que se ha llamado certeramente «un tanto exentos» cuerpos especiales. De hecho y de derecho, la Comisión Superior de Personal, tal como quedó *in extremis* en las páginas del BOE—en mi opinión peor que como se había proyectado—puede decir pero no hacer demasiado en materia tan importante como ésta, por el número de cuerpos especiales y por el número de funcionarios que los integran; la inmensa mayoría en uno y otro caso.

Es importantísima, capital, la clasificación de puestos de trabajo a que se alude seguidamente; pues no lo es menos la clasificación, previa revisión y estudio concienzudo, palmo a palmo, de los cuerpos especiales, que desde luego está en relación con aquélla. Puedo, y me gustaría equivocarme, pero creo que no hay nadie que sepa todavía cuál es el número exacto, no de funcionarios, sino de cuerpos de la Administración española; entre otras razones porque existe «personal no escalafonado» que a veces son como paracaidistas o guerrillas que no se sabe si son o no de un cuerpo..., o por qué no son cuerpos; esto es, a la inversa de lo que venía diciendo, pues a veces no se sabe por qué sí son cuerpo algunos de los que hay, o al menos parecen cuerpos, según el famoso decreto de coeficientes.

Si se llevara a cabo la propugnada revisión y clasificación de los cuerpos especiales—tarea previa, claro es, a su posible refundición o supresión—se vería con absoluta evidencia que existen cuerpos para los que se exigen el mismo título, en los que se ingresa con una oposición prácticamente igual (a veces debería ser sencillamente igual, sin «prácticamente»), y, sobre todo, que desempeñen exactamente la misma función, que hacen exactamente lo mismo, que emplean unas técnicas y manejan y sirven a la Administración con unos conocimientos que son los mismos, etc. Y la conclusión me parece clara: sobra alguno de los cuerpos duplicados.

Pero tampoco sería justo pensar que siempre o la mayor parte de esa situación es imputable a los funcionarios o a los cuerpos (aunque quizá sí en ocasiones, cuando aún sirviéndola eficazmente incluso, se apoderan de la organización en la que están insertos); realmente debe ser difícil de desarraigar nuestro sentido patrimo-

nialista, que nos lleva a hablar de funcionarios *en propiedad*, de la toma *de posesión*, de la *permuta* de funcionarios y otros privatismos que (aunque parezcan bizantinismos terminológicos el hablar de esto) son, en realidad, poco compatibles con el espíritu—aquí sí está bien empleada esta palabra—, que debe animar y presidir el servicio público, tanto por lo de servicio como por lo de público. No son sólo los funcionarios, que pueden creer que sirven a tal o cual ministerio, sino tal o cual ministerio que quiere *tener* sus funcionarios *en propiedad* absoluta y romana, sin querer transigir siquiera—por emplear la terminología adecuada a esa mentalidad— con el condominio.

Hariamos bien en recordar más a menudo que, como dice el artículo primero de la ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, ésta actúa con personalidad jurídica única.

Incidentalmente, he aludido antes al personal «no escalafonado»; la alusión era oportuna e intencionada, porque la emplea la RL en el artículo 2.º-5 y en la disposición final cuarta.

Por supuesto, no debía haber empleado ese término, sino, por ejemplo, personal no integrado en cuerpo, pues desaparecidas en la LF las categorías y con ellas los escalones y las escalas, propiamente han desaparecido también los escalafones, vocablo tradicional, de valor entendido y horrible; en todo caso, la LF ha raído de su articulado esa expresión y la ha sustituido por la de «relación de funcionarios», que aunque no es de momento muy expresiva—lo será seguramente con el tiempo—tiene una significación distinta a la de los antiguos escalafones. En resumen, verdaderamente, personal no escalafonado no quiere decir hoy nada, pues comprende a todo el personal afectado por la nueva legislación.

Estos funcionarios no integrados en cuerpos tanto pueden ser de carrera, como de empleo y contratados; es de creer que serán conocidos su número y circunstancias y, como anunció la disposición final cuarta LR, que serán pronto clasificados, al menos a efectos remuneratorios.

5. Clasificación de puestos de trabajo

Ya se sabe, y se ha dicho más arriba, que es éste un problema de primera magnitud en una verdadera *organización* de personal y, en realidad, de haber habido ocasión, debía quizá haber comenzado por ahí la reforma de nuestra legislación de funcionarios. De todos modos, aunque algo tardamente, nos hemos incorporado a esta problemática, tan ajena a nuestro tradicional y a veces exagerado ju-

ridicismo: la legislación ha insistido repetidamente en que ha de hacerse la clasificación —pero ha de hacerse, ¿eh?—, se han constituido juntas *ad hoc* en distintos ministerios, seguramente se está estudiando la cuestión en todos ellos, se han publicado ya numerosos artículos y monografías sobre el tema, y, recientemente, un libro colectivo por la Secretaría General Técnica de la Presidencia del Gobierno (Madrid, 1965).

La existencia de esa bibliografía, a menudo excelente y siempre oportuna y de interés, me exime de adentrarme a fondo en la cuestión, pues, como en las restantes aludidas en estas páginas, mi objetivo en ellas es tan sólo el de recordar, ni en realidad podría hacer otra cosa dada la índole de este artículo, la extensa temática a abordar —los problemas pendientes en materia de personal: casi nada— y el número de páginas —número tasado, es verdad— de que dispongo.

Tal como ha quedado o debe quedar con la nueva legislación, la estructura de la función pública española, con la pervivencia de los cuerpos y la inscrustación de la técnica de los puestos de trabajo, es una vía media entre el sistema tradicional europeo y el norteamericano, posiblemente mejorándolos... o empeorándolos; ya veremos.

Es un mérito de la Presidencia del Gobierno el haberse esforzado por importar estas nuevas técnicas, el haber popularizado el problema, el haber contribuido a la toma de conciencia sobre su importancia y, en una palabra, el haber puesto en órbita el tema mediante la preparación o promulgación de las normas adecuadas. Por su novedad entre nosotros y por ser el primer experimento en gran escala que vamos a llevar a cabo, no es de creer que se acierte ya completamente ahora, pero ya es acierto el no desmayar en el camino emprendido, dispuestos a rectificar cuantas veces sea necesario. Por lo demás, esa rectificación, la revisión de la clasificación con que se cuenta en un momento determinado, es prácticamente constante, dada la necesidad de mantener la adecuación de las estructuras al número y especificidad de las tareas encomendadas, a su volumen, etc.

La verdad, yo no estoy seguro de que sea el único o el mejor método para llevar a cabo la clasificación el crear las juntas en los distintos ministerios, pues las veo demasiado cerca al objetivo a contemplar y, en su caso, a corregir; no se trata por supuesto de propugnar su supresión ni de criticar su creación, pues su colaboración me parece de todo punto necesaria; pero quizá no baste con las directrices emanadas de la Presidencia del Gobierno, quizá sería

conveniente que un equipo tan numeroso como fuera necesario, compuesto por funcionarios especialmente preparados para esta tarea, por ejemplo, por el Centro de Formación y Perfeccionamiento de Funcionarios (a propósito: ¿no se le podría cambiar la denominación por la de Escuela Superior de Administración u otra semejante?) recorriera «mesa a mesa» todas las dependencias de nuestra Administración. Seguramente la operación sería algo larga y dilata—desde luego excedería de los breves plazos que creo que ingenuamente ha fijado la actual legislación sobre el particular—y aunque fuera bastante costosa—y tampoco tendría que serlo excesivamente—valdría la pena, sería rentable incluso a corto plazo.

En cualquier caso es indiscutible la trascendencia de la cuestión; ligada también al tema de los cuerpos, está llamada a operar un seguramente lento pero profundo cambio en la estructura de nuestra función pública, pues desligada ahora de la categoría personal del cuerpo o de la antigüedad, o, más exactamente, suprimidas las categorías personales, éstas se objetivan en la nueva legislación según puestos de trabajo concretos, en un intento de, prescindiendo del sueldo y de la antigüedad, encontrar siempre, es el objetivo, *the right man in the right place*.

Seguramente en unos cuerpos será tarea fácil, dada la unidad y homogeneidad de tareas que desempeñan sus miembros, la clasificación de los puestos de trabajo; pero en otros es harto más complejo, y, en general, ha de procederse—casi siempre a nivel de puestos de trabajo, uno a uno, esto es importante—a analizar, describir y valorar las tareas que cada funcionario desarrolla, lo que dará los datos concretos y comprobados de lo que ya sabemos con absoluta certeza, pero masivamente y «a bulto»: funcionarios sobrecargados y funcionarios «aliviados», funcionarios de un mismo cuerpo que realizan tareas absolutamente diferentes y funcionarios de distinto cuerpo que hacen lo mismo, funcionarios que hacen lo mismo pero que para ello han tenido que hacer oposiciones distintas o se les ha exigido título diverso, funcionarios en que no hay la menor correspondencia entre los conocimientos acreditados en la oposición y el trabajo que se les ha encomendado, oficinas donde falta y oficinas donde sobra personal, servicios o funcionarios que son de gran utilidad y servicios o funcionarios de productividad típicamente *sousdéveloppée*, etc.

Sí, Toro difícil. Pero hay que lidiarlo.

Mientras no se haga, tampoco puede hacerse la determinación de si un puesto ha de ser cubierto con funcionarios de un cuerpo especial o general y cuál, de qué nivel dentro de cada cuerpo y

con o sin diploma; se ignora si el puesto es de provisión libre o por concurso, si el puesto comporta o no complemento de destino por requerir particular preparación técnica o implicar responsabilidad, etcétera; en una palabra, la existencia de una verdadera *organización*—distinta de un conjunto y relaciones de funcionarios—depende, en gran medida, de la clasificación de puestos de trabajo: racionalización y productividad, economía, eficacia de los servicios, equidad en las retribuciones, selección del personal, etc.

Es evidente, por ejemplo, la imposibilidad de una adecuada selección o la fijación de un cuadro de remuneraciones racional y justo (equitativo, no exiguo), sin la previa labor, ya antes aludida, de analizar, describir y valorar los puestos de trabajo.

En el ámbito legislativo el primer paso lo dió el artículo 35 de la ley de Procedimiento administrativo de 17 de julio de 1958 al declarar que «las tareas de carácter predominantemente burocrático habrán de ser desempeñadas exclusivamente por funcionarios técnicos administrativos y auxiliares administrativos», debiendo dedicarse los demás técnicos y facultativos plenamente a las funciones propias de su especialidad, en relación con lo cual la disposición final séptima de la misma ley ordenaba la determinación trienal de los *puestos de trabajo*—la primera vez, me parece, que se empleó este concepto y terminología—de carácter predominantemente burocrático, técnico o facultativo, con el fin de promover la adaptación de los actuales cuerpos y escalas y las modificaciones que procedan. No fué muy concreta la ley, lo que es disculpable si se piensa que fué la que rompió el fuego y que al fin y al cabo es de procedimiento y no de funcionarios; también era de temer que la revisión trienal que imperaba no se llevara por entonces a cabo. Pero era de prever asimismo, y ha sucedido, que la chispa inicial no se apagara o extinguiera, sino que se propagara.

En efecto, la antorcha fué recogida, ya con más bríos y conocimiento, por la LF, que prevé en líneas generales las funciones a desempeñar por los distintos cuerpos generales y por los especiales en el artículo 78, el complemento de destino para los puestos a que corresponda en el artículo 98, y, sobre todo, artículos 52 y 53, las bases y criterios con que se ha de llevar a efecto la clasificación de puestos de trabajo y la confección de las plantillas orgánicas cuya aprobación, previo informe de la Comisión Superior de Personal, compete al Gobierno; asimismo se determina la revisión de las plantillas orgánicas cada cuatro años—y potestativamente cada dos—para que se ajusten a las necesidades de los servicios y su publicación bienal en el *BOE*.

En desarrollo de esas normas se promulgaron luego el decreto de 9 de abril y la orden de 30 de junio de 1964, y se han constituido las Juntas de Clasificación en los diversos ministerios.

Por último, la disposición transitoria cuarta LR ordena que en el plazo máximo de dos años (por consiguiente, hasta mayo de 1967) se sometan a la aprobación del Gobierno la clasificación de puestos de trabajo y las plantillas orgánicas, para lo que, estructurando las distintas fases o etapas de la operación, la orden de 17 de julio de 1965 ha señalado las siguientes fechas en que las Juntas de Clasificación han de remitir a la Presidencia del Gobierno sus estudios y propuestas: antes de 30 de noviembre de 1965 la descripción de los puestos de trabajo; antes de 31 de enero de 1966 las plantillas orgánicas, la adscripción de puestos a cuerpos, dedicación que exigen aquéllos y forma de provisión; y antes de 1 de mayo de 1966, propuesta de plantillas orgánicas con los puestos clasificados según el nivel o grado de dificultad y responsabilidad.

Ya se ha dicho antes que esas fechas pueden ser optimistas, aunque también es posible que se hayan cumplido. Realmente, la tarea a realizar por las juntas y la Comisión Superior de Personal es tan extensa, compleja, delicada e importante, que más que quemar etapas lo que importa es—aunque lleve más tiempo, cuanto se precise—hacer una clasificación *seria*, verdadera, exacta; y lo propio ha de decirse de las plantillas orgánicas. Y eso requiere tiempo, análisis cuidadoso y concienzudo de la realidad, objetividad, interés sin apasionamiento, no querer «tirar» para el cuerpo o la Dirección General ni «hinchar» el organigrama y menos falsearlo, etc. Sería una lástima que nos llenáramos de organigramas, diagramas y otros papeles que no respondieran a la realidad en primer lugar, e inmediatamente, a la posibilidad óptima, pues ni la clasificación de puestos ni las plantillas se han de detener en la descripción actual—sería un saber absolutamente inútil—, pues, por el contrario, han de contemplar el futuro previsible a corto plazo en dos sentidos: cuáles son la clasificación y la plantilla ideales *actualmente* en cada servicio, y cuáles en un futuro próximo: en una palabra, planificar y programar las necesidades previsibles de cada servicio. Salvo eventos extraordinarios, una Administración eficiente prevé y dirige el futuro, se adelanta a las necesidades, no se deja sorprender por problemas que ni siquiera llegan a serlo si cuando se plantean se tiene ya estudiada la solución.

No hay otra alternativa: o prever, o improvisar. Queda una tercera «solución»: ignorar los problemas, dejar las cosas como estén; claro que esto sería absurdo y, además, ignoraría que las cosas malas

jamás han seguido igual de malas: se corrompen, empeoran. Las soluciones tardías y de emergencia suelen ser caras, ineficaces en parte, y a veces ni siquiera son soluciones, por lo que han de ser rápidamente corregidas por otras soluciones más onerosas y drásticas que intentan resolver los problemas planteados por las «soluciones» anteriores.

En fin, quizá vaya en serio, pero he de confesar que no las tengo todas conmigo.

6. Vigencia de la legislación anterior a la LF

En cumplimiento de lo dispuesto en la disposición final tercera LF, el decreto de 23 de diciembre de 1964 contiene una tabla de disposiciones derogadas o bien de normas inaplicables a la generalidad de los cuerpos de la Administración civil.

Pero, naturalmente, pueden presentarse dudas, y se plantean, respecto de la vigencia o aplicabilidad total o parcial de ciertos reglamentos y leyes, como prevé el artículo 5.º del citado decreto al facultar a la Presidencia del Gobierno, previo informe de la Comisión Superior de Personal, para aclarar las dudas que puedan surgir. (Por su parte, el artículo 4.º ordena que en el plazo de seis meses—junio de 1965—se adapten los reglamentos de los cuerpos especiales a los preceptos de la LF; otro plazo breve e incumplido: aunque ya sería con retraso, no estaría de más que se diera cumplimiento a lo preceptuado en dicho artículo 4.º)

Que puede haber dudas o, al menos, confusión y perplejidad se demuestra fácilmente con un par de ejemplos: uno, el reglamento de Oposiciones y Concursos, de 10 de mayo de 1957, y otro, la ley de Excedencia activa, de 15 de julio de 1962, dictada para el profesorado de los centros docentes del Ministerio de Educación Nacional.

En cuanto al primero, las dudas que su aplicación puede presentar no son debidas a la LF, sino a la promulgación en 1958 de la ley de Procedimiento administrativo.

En efecto, según el citado reglamento (arts. 3.º, 8.º y 11), los interesados pueden interponer en ciertos casos un recurso de reposición en el plazo de quince días; ahora bien, posteriormente, la ley de Procedimiento administrativo estableció:

a) Que no hay más recurso de reposición que el previo al contencioso (Exposición de Motivos, VI, 2).

b) Que el recurso de reposición es irreiterable (art. 126-3).

De otro lado, y como es sabido, el plazo para interponer el recurso

de reposición es de un mes (art. 52-2 de la ley de lo Contencioso-administrativo, de 27 de diciembre de 1956).

En mi opinión es evidente que el recurso de reposición del reglamento de Oposiciones ha sido sustituido por el único subsistente hoy con carácter general, es decir, por el de reposición previo al contencioso regulado en las leyes citadas. Sin embargo, el Tribunal Supremo no lo ha entendido así, declarando que el recurso de reposición presentado a los veinte días de notificarse el acto recurrido lo ha sido fuera de plazo y que el recurrente debió interponerlo en el plazo de quince días (reglamento de Oposiciones) y luego, si lo desea, el de reposición en el plazo de un mes (ley de lo Contencioso): Sentencias de 18 de noviembre de 1963 y 18 de mayo de 1964.

Se ve, por lo expuesto, que sería muy oportuno que se modificara o derogara (en realidad no está vigente) lo dispuesto sobre este punto en el reglamento de Oposiciones y Concursos.

Otra cuestión sobre este mismo texto reglamentario: para aclarar lo preceptuado en su artículo 6.º se dictó la orden de 23 de julio de 1958; en mi opinión no hacía falta aclarar nada, pero para terminar con la defectuosa interpretación en que incurrieron ciertas oficinas públicas, parece no hubo más remedio que dictar aquella orden; pues bien, la sentencia de 10 de diciembre de 1962 la declaró inaplicable por entender que, lejos de aclarar, lo que hacía era modificar el reglamento, aprobado por decreto; me parece equivocada esa doctrina, pero en todo caso demuestra también la conveniencia de que se establezca por decreto lo ya dicho por la orden citada o, mejor, dictar un nuevo reglamento de Oposiciones que recoja íntegramente el amplio y antiformalista espíritu del actual y totalmente acomodado a las leyes de Procedimiento y de lo Contencioso y a lo que la experiencia haya puesto de manifiesto o sugiera la nueva LF.

El segundo ejemplo: ¿está vigente la ley de Excedencia activa? En un caso concreto, el Ministerio de Educación Nacional (orden de 20 de abril de 1965, BOE del 10 de mayo) ha entendido que la situación de excedencia activa ha quedado sin efecto al dictarse la LF y que ha de adaptarse a la situación de supernumerario prevista en el artículo 46-1-d) de ésta.

Puede ciertamente defenderse esa opinión, pero también la contraria, pues en el ya citado decreto de vigencias de 23 de diciembre de 1964 no se cita como derogada ni como inaplicable la ley de Excedencia activa de 15 de julio de 1952, aunque sí se dice—art. 2.º—que, además de las recogidas allí expresamente, también «se considerarán derogadas» las que se opongan a la LF.

Evidentemente la excedencia activa de la ley de 1952 y la situación de supernumerario del artículo 46-1-d) LF no son absolutamente iguales: la primera suponía, o supone, profesorado oficial de cualquier grado y centro dependiente del Ministerio de Educación Nacional, reserva durante uno o dos años de la cátedra o puesto docente con plenitud de derechos —a veces incluso con sueldo—, acuerdo del Consejo de Ministros, y, por último, la situación de excedencia activa tenía una duración máxima de diez años; en cambio, el caso citado de supernumerario supone personal docente de grado superior que pase a otros organismos docentes o de investigación del mismo grado (Universidades y Escuelas Técnicas Superiores) legalmente reconocidos, posibilidad de aplazar durante un año la declaración de vacante, resuelve el ministro «de que dependa», el funcionario, no hay nunca sueldo, no existe tope máximo de duración; lo restante es común a ambas situaciones: el tiempo transcurrido en ellas se considera de abono a efectos de concursos y derechos pasivos.

Son, pues, algo distintas esas situaciones, pero ¿puede por ello decirse que la ley de 1952 se opone a la LF y que, en consecuencia, está derogada por ésta? Es discutible si conviene o no que subsista la situación de excedencia activa, y en lo posible es mejor simplificar y unificar, pero si una disposición complementaria del decreto de 23 de diciembre de 1964 no la declara derogada, puede muy bien entenderse que subsiste la citada ley de 1952, pues el regular una situación no prevista con carácter general para todos los Cuerpos en la LF no es, en modo alguno, oponerse a ésta; entre otras cosas porque los cuerpos especiales se rigen por sus disposiciones específicas (artículo 24 LF), además de por las normas de la misma LF que se refieran a los mismos.

En resumen: hay base razonable para dudar, y no se comprende que si tal era su propósito u «opinión», el decreto de 1964 no haya enumerado entre las varias docenas que cita de disposiciones derogadas la ley de 1952. Y bien sencillo sería dictar el decreto complementario que antes se sugería.

7. Normas pendientes de promulgación o dictadas con carácter provisional

En las tres disposiciones legales, objeto de estos comentarios, se alude reiteradamente a leyes y decretos que habrán de dictarse para regular determinados aspectos del derecho de la función pública, tanto en materia de retribuciones como en otras más o menos ajenas

a ese tema. Y como era de prever, las remisiones que hacen LB y LF a la LR no han podido ser atendidas—o al menos no lo han sido—en todos los casos por la ley últimamente citada, por el volumen mismo de la «operación retribuciones», por—seguramente—la falta de estudios y datos completos y actuales sobre el particular y por la misma importancia intrínseca de la cuestión, pues quizá no sea hiperbólica la afirmación de la LR en su exposición de motivos al decir que el nuevo sistema de retribuciones se convierte «en piedra angular de la reforma administrativa», con su sistema de coeficientes, la casi radical proscripción de las categorías y de los ascensos, etcétera.

Si bien a algunos de los casos aludidos, por exigir más urgente regulación, se ha atendido por medios de normas provisionales, es lo cierto que han de promulgarse las (en su caso, definitivas) siguientes:

Tratamientos, derechos honoríficos, etc.: disposición transitoria 9.^a LF.

Premio en metálico: artículo 66 LF.

Ley de Seguridad Social de los funcionarios: LB, base X, número 7; artículo 67-2, y disposición transitoria 13 LF.

En esos tres casos se trata de promesas a largo plazo o *sine die*: realmente el primero de ellos no tiene excesiva importancia, y los funcionarios y la función pueden muy bien pasarse con las normas actuales sobre honores, etc.; el segundo es una innovación de la LF, de gran interés por el estímulo que puede suponer para los funcionarios y que no parece muy difícil regular adecuadamente; pero el tercero es bastante más importante.

Ya se comprende que el montaje de la seguridad social de los funcionarios—que no ha de abarcar sólo a los comprendidos en la LF, sino a todos, incluidos los militares—es una operación compleja y costosa; pero aparte de que ya se han publicado estudios de gran interés sobre este tema, deben realizarse cuanto antes los de carácter actuarial, los relativos a la financiación, etc. Pero lo que no se puede en modo alguno es pensar que la legislación de clases pasivas—aun con los constantes retoques y mejoras, hasta la ley de 4 de mayo de 1965, complementaria de la LR—constituye una verdadera legislación de seguridad social. La justicia social está muy bien, pero en éste como en otros campos, el Estado ha comenzado por los trabajadores de las empresas privadas, ha seguido por los de las Corporaciones locales... y apenas si se ha fijado en los suyos, sin que baste tampoco la existencia de las actuales mutualidades de funcionarios. Claro que el Estado tiene poder para legislar acerca de, por ejemplo, el seguro de enfermedad de los trabajadores

privados, y hace muy bien en usar de esa *potestas*; pero ya no lo está tanto que tenga *auctoritas*, «autoridad moral», si no comienza por dar ejemplo.

Otros casos debían haber sido ya regulados por la LR, como sucede con la cuantía de los complementos y demás retribuciones distintas del sueldo y trienios, pues así se preveía en la LB, base X, números 1 y 6, y en los artículos 95 y 101 LF. Pero la LR no ha podido hacerlo, según ya se ha dicho antes, y mientras se remite a las Cortes el correspondiente proyecto de ley—lo que debe tener lugar antes de 1. de diciembre de 1967, según la disposición transitoria 1.ª, número 8, LR—, se ha regulado la cuestión provisionalmente por decreto de 22 de septiembre de 1965, relativo a los incentivos y a los complementos de destino y de dedicación especial.

La LR reconoce que «es principal en el sistema actual [y ha de añadirse que también en el nuevo] la importancia de estas retribuciones complementarias», pero dice también que «esta ley no es más que la base, el principio, de un largo proceso que ahora empieza y que tiene por objeto la tarea, posiblemente inacabable, de retribuir mejor y con más justicia a los funcionarios públicos del Estado».

Respecto del complemento de destino—por cierto, en conexión con los diplomas de funcionarios directivos previstos en los artículos 25 y 26 LF—, dice el artículo 11 LR que el Gobierno podrá aprobar la fijación de categorías generales de mayor responsabilidad en los cuerpos en que se estime necesario, sobre lo cual son de advertir dos cosas: la primera es que la LR no aclara demasiado, pues esa mayor responsabilidad no tiene más «efectos económicos que los previstos en esta ley», pero lo único que prevé es—art. 10— «la cuantía global que figure en los Presupuestos»; y es la segunda, que las expresiones empleadas—«categorías generales», «cuerpos»—no deben inducir al error de creer que esa mayor responsabilidad debe predicarse necesariamente de la totalidad del cuerpo o cuerpos de que se trate, pues puede muy bien suceder lo contrario: por ejemplo, el cargo de director de una escuela graduada es de mayor responsabilidad que el desempeñado por los demás maestros de la misma: igual en otros e incontables ejemplos que se podrían aducir; sin duda, por ello, el artículo 11, al referirse a categorías generales y cuerpos, al efecto de ser declarados de mayor responsabilidad, dice que se hará sólo «en casos excepcionales y debidamente justificados»; así ha de ser, *por lo menos*, y aún no sé si será bastante, pues es completamente absurdo que todo un cuerpo sea declarado de mayor responsabilidad: es cierto que las funciones de unos cuerpos

son de mayor responsabilidad que las de otros, pero eso ha de traducirse en el sueldo (coeficiente), no en un complemento de destino para todo el cuerpo. Por ello es muy preferible la expresión—y el concepto—empleada por el artículo 98 LF: puestos de trabajo. Y quizá tampoco era muy conveniente hablar de «categoría», como hace también el artículo 11 LR, ya que, consciente del nuevo sistema, ella misma se refiere en su exposición de motivos a las «desaparecidas categorías»; mayor sentido puede tener—otra reminiscencia— la «categoría de técnico con diploma de directivo» a que se refiere el artículo 31-1.º, en relación con el 23-3 LF.

En todo caso, el complemento de destino puede y debe ser importante, pues cuando se accede con carácter permanente a un puesto superior, bien por concurso de méritos, bien por libre designación, se trata propiamente de un ascenso, la única modalidad que—aun sin darle ese nombre—queda de esa figura en la LF, que ha suprimido, muy cuerdamente, todos los demás ascensos. Pero por ser el único subsistente el aquí aludido, cobra especial relieve: es decir, debe cobrarlo, pues en otro caso se mata el más poderoso estímulo que el funcionario tiene para «hacer carrera» al servicio de la Administración, al sólo «ascender» mediante los trienios, con lo que éstos vendrían a hacer el papel de los antiguos escalafones, de los que pudo decirse por Pi Suñer que eran «el tiempo empujando a la nada».

Los trienios han sido una de las más acertadas y justas innovaciones del nuevo sistema, ya era hora: los tenían los militares; los maestros tenían quinquenios; en la Orquesta Nacional, bienios; muchos otros cuerpos..., nada. «Son el pago a la antigüedad en el servicio», como dice exactamente la LR, y en modo alguno «la única forma de ascenso», según dice la ley de 4 de mayo de 1965, sobre reforma de la legislación de clases pasivas: en primer lugar esto último es inexacto, porque ya se ha dicho que subsiste el ascenso; y en segundo lugar, porque el trienio no es un ascenso—ser cada vez más antiguo y percibir mayor remuneración no es, en modo alguno, ascender—, como creo haber ya demostrado en otro lugar, y demuestra muy bien el ejemplo de los militares, en los que la figura del ascenso es ciertamente esencial: pasados tres años un capitán percibe un trienio, pero desde luego no ha ascendido, lo que sólo tendrá lugar cuando sea promovido a comandante.

La LR ha remitido también al Gobierno—además de la publicación de la tabla de vigencias en materia de retribuciones, disposición derogatoria 2.ª—la regulación de diversas cuestiones que siguen ri-

glándose por sus primitivas normas o bien por las dictadas recientemente con carácter provisional:

- Indemnizaciones: artículo 13 LR, decreto-ley de Dietas y Viáticos, de 7 de julio de 1949, con sus múltiples modificaciones, y decreto de 11 de noviembre de 1965.
- Retribuciones del personal «no escalafonado»: disposición final 4.^a LR.
- Retribuciones del personal al margen de la LR: orden de 11 de octubre de 1965.
- Retribuciones de los funcionarios en el extranjero: decreto de 18 de noviembre de 1965.
- Complemento familiar: artículo 12 LR; respecto de éste dice la 11 disposición transitoria LF que «continuará en vigor la vigente legislación sobre ayuda familiar [ley de 15 de julio de 1954] hasta que se regule en la ley correspondiente [que al menos para el límite y cuantía debía haber sido la LR según el art. 100 LF] el complemento familiar que se establece en el artículo 100 de esta ley»; sobre este punto el artículo 12 LR no señala cuantía alguna, aunque sí establece el límite máximo—el doble de las actuales prestaciones—dejando para ser regulado por decreto el régimen y cuantía de este complemento y pudiéndose hacer en su caso dicha elevación—que no es preciso, claro está, que alcance el 100 por 100—en el plazo previsto para la total efectividad de la ley, según su artículo 17, modificado por el decreto-ley de 6 de noviembre de 1965.
- Asignaciones por residencia: disposición final 8.^a LR, decretos de 9 de mayo de 1951 (convalidado con fuerza de ley por la de 19 de diciembre del mismo año), 20 de agosto de 1955 y 11 de noviembre de 1965. La verdad es que este concepto, que alude exclusivamente al lugar o territorio donde se presta el servicio—valle de Arán, las Islas, Africa—no figura recogido ni en LB ni en LF, bien porque pensaran suprimirlo, bien por olvido como es muy posible; podría pensarse también que la asignación por residencia está implícita en alguno de los otros conceptos de remuneración, esto es: complemento de destino (pero éste alude a especial preparación técnica o mayor responsabilidad: art. 98 LF), complemento de dedicación especial (pero éste se refiere a jornada de trabajo mayor que la normal o dedicación exclusiva al servicio de la Administración: art. 99), gratificaciones (servicios² especiales o

extraordinarios: art. 101-3), incentivos (rendimiento superior al normal en el trabajo: art. 101-4) o indemnizaciones (gastos que los funcionarios se ven precisados a realizar en razón del servicio: art. 101-2). Como se ve, realmente ninguno de esos conceptos responde al propio de la residencia, pero de subsistir ésta —según es previsible, si bien el Gobierno está autorizado incluso para suprimirla: disposición final 8.ª LR—, hay que comprenderla en alguno de aquéllos, toda vez que los funcionarios sólo pueden ser retribuidos por los conceptos que figuran en esta nueva legislación, y que son los ya dichos, más sueldo, trienios, pagas extraordinarias y complemento familiar (*numerus clausus* de conceptos remuneratorios: base X-1 LB, art. 95-1 LF, art. 1.º LR): y esa ha sido, al menos provisionalmente, la solución adoptada: considerar la asignación de residencia como una indemnización, quizá porque se estableció «por su aislamiento o alejamiento de la Península, o condiciones climatológicas o de salubridad» que hacen «más penosa e ingrata la permanencia» en dichos territorios: la asignación sigue siendo la anterior a la LR, según los sueldos «viejos», y consiste en un porcentaje del sueldo, que va desde el 30 por 100 en Baleares hasta el 200 por 100 en Guinea.

Para terminar con este punto de las remuneraciones extrasueldo, debe reiterarse la necesidad de que se dicten tan pronto como sea posible las normas definitivas que han de regularlas: a) con el debido estudio y ponderación, pues de otro modo pudieran no corregirse e incluso acentuarse las desigualdades tan reiteradamente denunciadas en el sistema anterior, ya que frente a lo que suele decirse, el llamado «abanico de los sueldos» no se ha cerrado con la LR, sino al contrario: el sueldo de entrada de los letrados del Consejo de Estado era de 35.960 pesetas y el de los cuerpos auxiliares era de 9.600 pesetas, esto es, más de la cuarta parte de aquél; mientras que en el cuadro de coeficientes del artículo 4.º LR el sueldo inferior es menos de la quinta parte del sueldo superior; los complementos han de *matizar y mantener* la debida proporción entre las retribuciones de los distintos funcionarios, pero bueno sería estar precavidos contra la excesiva «apertura del abanico de los complementos»; b) y que la regulación definitiva de este tema no debe demorarse excesivamente es asunto claro si es que ha de salir verdadera la afirmación de la exposición de motivos de la LR que cifra una de sus ventajas en «la seguridad que brinda al funcionario el saber con certeza lo que va a ganar siguiendo una carrera administrativa normal».

Si las cuestiones pendientes hasta ahora analizadas han de regularse por decreto, otras han de serlo por ley, debiendo promulgarse las relativas a:

- funcionarios civiles al servicio de la Administración militar: disposición transitoria 3.^a LB;
- retribuciones en la Administración de Justicia, incluida la laboral: disposición final 9.^a LR;
- retribuciones de los militares y de los civiles al servicio de la Administración militar: disposición final 10 LR;
- retribuciones de los funcionarios de la sanidad local: disposición final 3.^a LR;
- retribuciones del personal docente de enseñanzas del hogar, formación del espíritu nacional, educación física y extraescolar: disposición final 11 LR;
- cuantía máxima de los complementos del sueldo, que debe remitirse a las Cortes antes de 1 de diciembre de 1967: disposición transitoria 1.^a-8 LR;
- *sine die*: seguridad social de los funcionarios: base X-7 LB, y artículo 67-2 y disposición transitoria 13 LF.

8. Derechos del funcionario

Parece bastante extendida la idea de que los funcionarios no tienen más derechos que los reconocidos en las leyes y *mientras éstas subsistan*, o, como suele decirse, que los funcionarios no tienen «derechos adquiridos», que son todos precarios y por pura benevolencia del legislador, pero es indudable que la ley configura ciertas «ventajas» como auténticos derechos adquiridos, y así lo ha declarado y declara constantemente la jurisprudencia a propósito del sueldo, la inamovilidad, la antigüedad y la categoría. Y lo mismo ha de deducirse de la misma LF, en cuyo artículo 63 el Estado «asegura» el derecho al cargo, la inamovilidad y todos los derechos inherentes al propio cargo.

Por supuesto, las leyes se derogan por otras posteriores y la Administración tiene siempre viva su potestad de reorganizar los servicios, pero una y otra posibilidad suponen la de sacrificar y convertir derechos, no la de desconocerlos, negarlos o arrasarlos, exactamente igual a como sucede con la expropiación forzosa respecto de la propiedad. Una ley que tuviera la «ocurrencia» de decir que se suprime para los actuales funcionarios toda retribución no sólo

sería una injusta e imposible tontería, sino una disposición claramente ilegal o, mejor dicho, anticonstitucional.

La concepción que se rechaza responde inconscientemente a un irrazonable absolutismo que tiene por ley verdadera todo acto dictado por el legislador y acomodado al procedimiento previsto.

Y no quiere ello decir que todo el *status* del funcionario esté integrado por derechos—no lo es el cuerpo, ni el nombre, ni la jornada, ni la compatibilidad, ni la dependencia de determinado ministerio, ni determinados aspectos de la propia función, ni la edad para ser jubilado, etc.—, pues la ley puede y debe, en los casos dichos, configurarlos como simples situaciones, y en su caso respetarlas si el parece prudente justo o inevitable, como hace la misma LR al referirse a lo que muy exactamente denomina «situaciones adquiridas» en materia de equiparaciones, remuneraciones anteriores, etc., aunque no se tratara de verdaderos derechos.

La ley no hace de las remuneraciones complementarias verdaderos derechos, pues su misma indeterminación en la cuantía pugna con el carácter exacto que debe calificar un derecho, y propiamente nada puede exigirse ya que ninguna norma publicada en el BOE ha dicho qué es exactamente lo que un funcionario ha de percibir por complemento de destino o de dedicación especial. No es posible configurar esas remuneraciones como derechos adquiridos, pero tampoco es buena la clandestinidad en que suelen vivir, y ello no porque se trate o no de derechos adquiridos, sino por algo más importante: porque se puede tratar de la justicia y de la igualdad. Lo mismo que es perfectamente conocido el sueldo y trienios, debe serlo también cualquier otra clase de remuneración, y cualquier español debería poder saber, sin más que leer el BOE, cuánto gana y por qué conceptos cualquier funcionario: máxima y total publicidad. Ni la Administración ni sus funcionarios—*públicos*, no clandestinos—pueden tener nada que ocultar: mal sintoma sería. Por ello los conceptos retributivos han de ser claros, inteligibles, conocidos, exactos y tasados.

La LR, al propio tiempo que ha respetado «situaciones adquiridas» (situaciones, no derechos) e incluso las ha creado *ex nihilo*, amenazó con tratar los verdaderos derechos de la manera más sorprendente. En efecto, según la disposición transitoria 2.^a-1 «será requisito necesario e imprescindible para que se aplique esta ley a los cuerpos y funcionarios que percibieran retribuciones extrapresupuestas, que los ministerios interesados rindan en el plazo de tres meses contados a partir de la publicación de esta ley en el *Boletín Oficial del Estado* al ministro de Hacienda y éste apruebe, en su

caso, los estados detallados por cuerpos de la totalidad de las retribuciones que cada funcionariado perciba».

Nada ha de objetarse al propósito y conveniencia de que el Ministerio de Hacienda quisiera contar cuanto antes y de modo completo y exacto con una serie de datos, pero si es objetable la forma arbitrada para conseguirlos y la consecuencia que hubiera podido derivarse para terceros—los funcionarios, y aquí si se trata de derechos de verdad—: si el ministerio interesado no rindiera esos datos detallados... debe rendirlos; y si el de Hacienda no los aprobara por no encontrarlos exactos, completos, etc., debe procurarlos de nuevo más correctamente confeccionados.

Però ¿cómo pueden pender los derechos de los funcionarios de la aplicación de un mandato legal por un ministerio, o de la diligencia empleada o de la perfección conseguida al llevar a cabo aquella aplicación?

9. La determinación del sueldo base

Como se sabe —art. 3.º LR—, se ha fijado en 36.000 pesetas anuales. Hubiera sido deseable, si bien ha de reconocerse que era quizá un riesgo que no podía correr nuestra Hacienda, prever un mecanismo automático de revisión con arreglo a las variaciones que excedieran de determinado porcentaje según los índices de precios de una lista de artículos de primera necesidad (alimentación, vivienda, vestido, etc.). En otro caso, cuando se produzcan aquellas alteraciones que modifiquen el *statu quo* (perfectamente aducible aquí la *rebus sic stantibus*) debe modificarse sin tardanza—un decreto-ley estaría más justificado posiblemente en este supuesto que en muchos otros—el sueldo base señalado hoy.

Debe recordarse que los trienios no tienen absolutamente nada que ver con esta cuestión, pues se refieren exclusivamente al premio a la antigüedad, a la fidelidad y constancia, a la experiencia. Y dado el plazo quinquenal previsto para la total aplicación de la LR, bien pudiera suceder que antes de que se cumpla aquel plazo fuera ya inactual—lo que en esta materia vale tanto como injusto—la cantidad hoy señalada en el artículo 3.º LR.

Por lo demás esa técnica, que tiene precedentes en el extranjero, tampoco es nueva en nuestro derecho: es frecuente que en los convenios colectivos sindicales se prevea la revisión automática de las retribuciones en función del coste de la vida determinado por los índices oficiales publicados por el Instituto Nacional de Estadística (orden de 24 de enero de 1966).

10. El cuadro de coeficientes

Sin duda alguna, una de las más racionales, progresivas y justas innovaciones de nuestra actual legislación de funcionarios ha sido la fijación de un sueldo base uniforme para todos ellos y del que se obtiene el sueldo de los distintos cuerpos mediante la aplicación de los correspondientes coeficientes multiplicadores. Y maravilla que la «solución» anterior haya podido prolongarse hasta fecha tan reciente, pero no repetiré ahora lo que sobre este tema escribí hace ya algún tiempo.

Si creo no puede discutirse la bondad del nuevo sistema, es claro que tampoco puede ignorarse la gran dificultad de su aplicación, al tener que comparar entre sí casi un par de centenares de cuerpos, muy a menudo de distinta importancia en la dificultad en el ingreso y en la tarea a realizar, en los necesarios estudios y títulos previos, en el régimen mismo de la función que tienen encomendada, en la jornada, en las a veces necesarias sustituciones, en la dificultad y responsabilidad que pueden entrañar, etc.

Por supuesto, la titulación exigida para el ingreso en los diversos cuerpos es un índice de primer orden a tener en cuenta para la asignación de coeficiente, lo que por otra parte se deduce del artículo 23 LF al clasificar los cuerpos generales según el título, y de la exposición de motivos de la LR al referirse al «estímulo y recompensa que ha de darse a aquellos funcionarios de los que se exige, para su entrada en la Administración, unos estudios y un esfuerzo muy superior a los normales», buscando retribuir «con justicia y de manera suficiente las funciones públicas más importantes para evitar el despego de nuestra mejor juventud hacia esas funciones».

Sería incongruente que a la hora de remunerar a sus funcionarios el Estado prescindiera del sistema educativo montado por él mismo, y por él mismo exigido al seleccionarlos. Como se sabe, el artículo 4.º LR ha establecido dieciocho órdenes o grados, que van desde el coeficiente 1 al coeficiente 5,5.

Esa gradación parece razonable y no exagerada. Es posible que pudiera haberse reducido la escala de coeficientes—y de hecho así ha sucedido, pues no se ha asignado hasta ahora a ningún cuerpo ninguno de los tres coeficientes inferiores, esto es, 1, 1,1 y 1,2—, pero en cualquier caso, no hubiera sido posible reducirlos a cuatro o cinco grados como se pensó por algunos basándose en que son esos los grados o niveles de títulos existentes en España: enseñanza primaria, bachillerato elemental, bachillerato superior, licenciado—o arquitecto o ingeniero— y doctor.

Pero la cosa no es tan simple: en primer lugar, porque entre la enseñanza primaria y la superior—universidades y escuelas técnicas superiores—, no hay sólo dos títulos, sino muchos más no siempre reconducibles a esos dos y para cuya determinación o calificación de «nivel» hace falta un meditado estudio del Ministerio de Educación Nacional; y en segundo lugar y sobre todo porque es perfectamente concebible, y sucede, que haya de exigirse un mismo título—pero oposiciones, tareas y responsabilidades distintas—para cuerpos diferentes y que corresponden a distinto nivel: licenciado en Derecho es el juez municipal y licenciado en Derecho es el miembro de la carrera judicial (es decir, hasta el Tribunal Supremo, inclusive), ejemplo perfectamente aducible aunque ambos cuerpos hayan quedado fuera de la LF y de la LR; título de doctor se exige para la renovación del nombramiento de los profesores adjuntos (no forman cuerpo y por tanto han quedado también al margen de esta legislación) para los profesores agregados y para los catedráticos de universidad; etc.

Hay, pues, diferencias aun con igualdad de título, y se han de reflejar precisamente, no a través de los complementos, sino en el coeficiente, en el sueldo, que debe ser «lo importante» según dice la LR, y lo es en efecto en toda política coherente y justa en materia de retribuciones.

Por consiguiente, no es sólo el título exigido, sino también otras variadas circunstancias lo que ha de tenerse en cuenta a la hora de aplicar los coeficientes.

Tan delicada tarea se llevó a cabo fundamentalmente por decreto de 28 de mayo de 1965 (modificado para dos cuerpos por el de 20 de septiembre del mismo año, y completado por otro de igual fecha para otros siete cuerpos, y por otro de 25 de noviembre, también de 1965, para un cuerpo de nueva creación y todavía realmente *nonnato*).

Si a las dificultades antes dichas se agrega que el juicio de esas disposiciones pueden hacerlo los propios interesados, se comprende que las discusiones sobre el tema podrían ser inacabables; posiblemente habrá habido «sorpresas», tanto en más como en menos, aunque, claro está, sólo se manifiesten las reales o supuestas sorpresas «en menos». Y quizá con razón, no lo sé.

Pero tampoco me tienta hurgar en el avispero.

Sólo quisiera hacer en voz alta unas reflexiones de carácter general y «sin señalar». Dejando aparte los cuerpos procedentes de la zona norte de Marruecos y los a extinguir, los cuerpos ya clasificados son centenar y medio, de los cuales cuarenta y cinco, es de-

cir, casi la tercera parte, han sido clasificados en el coeficiente 5, el máximo asignado inicialmente. Y esto sí ha sido una sorpresa, al menos para mí. Realmente parece extraño que habiendo dieciocho coeficientes, uno de ellos—en el techo de la tabla, claro es—se aplique a la tercera parte de cuerpos, mientras hay coeficientes que se han aplicado a dos cuerpos, e incluso a uno solo.

Esto puede dar la impresión—falsa, claro es—de pugna de cuerpos y de ministerios para «situarse»; pudiera crear dificultades de financiación; ha introducido equiparaciones que sería difícilísimo justificar y que desde luego no están justificadas; y sobre todo, denuncia una deficiente estructuración de los cuerpos y en general de la función pública, análogamente a como sucedería en un ejército en el que fueran generales todos los miembros de la tercera parte de sus cuerpos. Cierto es que nuestro caso no es tan recusable; y no lo es, precisamente porque el defecto está, más que en asignar el coeficiente 5 a todos los cuerpos ya dichos—pues sin duda les corresponde a la inmensa mayoría de ellos—en que existan tantos cuerpos que, en efecto, deben tener ese coeficiente; en otras palabras: la tabla de coeficientes demuestra con claridad lo que ya se hizo notar en el número 4: que existen muchos más cuerpos especiales de los convenientes, y por eso—además de otras posibles «razones» ya aludidas—ha habido que clasificar tantos cuerpos con el coeficiente 5.

11. El tema de las incompatibilidades

Siquiera breve, merece un comentario, por su importancia y porque entraña cierto peligro para la función pública.

Según el artículo 86 LF, salvo que la compatibilidad esté expresamente declarada por ley—y a mi juicio convendría que las Cortes hilaran muy fino en esta cuestión—no se pueden ocupar simultáneamente varias *plazas* en la Administración del Estado.

Probablemente, el pensamiento de la LR es el mismo, pero puede resultar distinto al hablar en su artículo 9.º de la incompatibilidad—también salvo ley expresa en contrario—de *sueldos*, siendo en consecuencia compatible un sueldo con otras remuneraciones, y ya se sabe que en bastantes casos se ha designado «*gratificación*» al sueldo incompatible con otro, con lo que ha bastado una pequeña mutación terminológica para compatibilizar lo legalmente incompatible. Por este portillo puede frustrarse gran parte de la política de incompatibilidades—tema nada baladí como fácilmente se comprende sin ninguna argumentación—que, en mi sentir, es razonable e incluso imperioso exigir «sin miramientos».

12. Codificación de la legislación de funcionarios

Es esta última a que se alude una cuestión relativamente secundaria e inesencial en el tema de la función pública, pero no cabe desconocer tampoco su utilidad e interés; la fronda legislativa, a menudo necesaria e inevitable, obliga a frecuentes remisiones de unos textos a otros, puede incurrir en repeticiones e incluso en contradicciones, al menos aparentes, hace más difícil la búsqueda y conocimiento de las normas aplicables, etc.

En cierto sentido, esto ya ocurre en nuestro Derecho de la función pública, y sin duda el fenómeno se acentuará con el transcurso del tiempo, y creo que no sería perderlo, sino aprovecharlo bien el preparar sin prisa la codificación de este importante sector de nuestro Derecho administrativo.

Naturalmente, muchas de las normas promulgadas obedecen a razones transitorias y coyunturales, lo que por regla general las excluye sin más de la propugnada refundición; pero muchas otras —también reformables, va de suyo— están llamadas a regir durante largo tiempo, al menos en el ánimo de su autor, y su codificación sería más útil que difícil.

Si a las disposiciones a las que se remite la propia LF, se agregan las ya promulgadas —leyes, decretos-leyes y, sobre todo, decretos y ordenes ministeriales— y las pendientes de promulgación—, bien porque ya se han anunciado y prometido, bien porque el tiempo descubrirá su necesidad— resulta un centenar largo de textos legales que, al menos en mi opinión, aconseja lo propuesto.

La codificación habría de hacerse, en su caso, por etapas y sectores, y separando, de un lado, los preceptos legales de los reglamentarios, y de otro, la regulación general de la función pública, las retribuciones y las clases o derechos pasivos; especialmente es urgente la refundición de los textos relativos a las clases pasivas, que arrancan de 1926 y que alcanzan ya a más de un centenar; reiteradamente las leyes han autorizado al Gobierno para promulgar un texto refundido de la legislación de clases pasivas —últimamente lo ha hecho la de 4 de mayo de 1965, disposición final segunda—, refundición que no debe sustituir ni evitar la prometida ley de Seguridad Social de los funcionarios, y que podría preparar el camino a emprender; sería además una ocasión para desterrar esa terminología de clases y derechos pasivos, excesivamente «castiza», sin parangón en la terminología extranjera, inadecuada a la naturaleza de lo que regula —no los hay pasivos, todos los derechos son activos, *facultates agendi*— y humildemente y degradante para

los preceptores: no hay razón alguna para calificar de «clases pasivas» a los funcionarios jubilados o a sus familiares; y no deja de ser paradójico el perpetuar esa terminología clasista ya desvanecida en otros campos (*).

Realizada la codificación en cada uno de los tres sectores dichos—distinguiendo en todos, tres, lo legal y lo reglamentario—habría luego de reconducirse todo ello a una única ley y a un solo reglamento de funcionarios, pues sólo razones transitorias y del momento originaron la actual tripartición normativa; incluso con ello sería más fácil evitar que cada uno de esos tres sectores «vaya por su lado», «haga la guerra por su cuenta».

¿Que con el tiempo envejece toda refundición? Sí, pero ya se sabe el remedio: proceder a una nueva cuando su necesidad o utilidad lo aconseje.

(*) Por decreto de 21 de abril de 1966 se ha aprobado el «texto refundido de la ley de Derechos Pasivos de los Funcionarios de la Administración Civil del Estado».