

LAS BASES DEL SISTEMA ESPAÑOL DE INCOMPATIBILIDADES DE LOS FUNCIONARIOS PUBLICOS

Por JOSE ESTEBAN MARTINEZ JIMENEZ

Sumario: I. INTRODUCCIÓN: UNA VISIÓN ALTERNATIVA DE LAS INCOMPATIBILIDADES DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS EN ESPAÑA.—II. EL SISTEMA DE INCOMPATIBILIDADES EN DERECHO COMPARADO. III. EL ASENTAMIENTO POSITIVO DEL PRINCIPIO DE COMPATIBILIDAD EN EL VIGENTE SISTEMA ESPAÑOL DE INCOMPATIBILIDADES.—IV. EL HORIZONTE DE LAS COMPATIBILIDADES

I. Introducción: una visión alternativa de las incompatibilidades de los funcionarios públicos en España

Resulta ya casi un tópico hablar, reflexionar o prometer acerca del tema de las incompatibilidades. La extensa masa de personal al servicio del Estado o retribuidos por éste, saben, unos con temor y otros con esperanza, que los líderes políticos, sean de la posición que sean, no incluirán en sus programas electorales visiones más o menos correctas de qué y cuál debe ser la filosofía, condiciones de trabajo y retribución, funciones y organización de los distintos conglomerados de funcionarios públicos, pero indefectiblemente se referirán a dos puntos concretos que les afectan a éstos: los turnos restringidos para que los que entraron sin

convocatoria pública, consoliden su *status* y una alusión vaga a la regularización de las incompatibilidades. Las aportaciones doctrinales normalmente resuelven sus análisis a breves exposiciones de carácter analítico sobre normas vigentes. En definitiva es un problema que, como dice SÁNCHEZ BLANCO al exponer una visión sistemática de la escasa doctrina legal existente sobre la cuestión, que, o no existe como tal o hay tantos intereses creados que su tratamiento es siempre huidizo o programático.

Ante este panorama es necesario preguntarse cuál es la situación de nuestro país (no a nivel doctrinal, prácticamente inexistente), situación que a nivel de tesis podría exponerse de la siguiente manera: en España el tema de las incompatibilidades está planteado sin una visión de conjunto y de tal manera que cuando se piensa en una norma reguladora, ésta lo que contiene son compatibilidades tanto de dos puestos dentro del Estado, como con actividades privadas. Esta es una constante actual e histórica que, por otra parte, resulta contraria a las regulaciones de los sistemas de funcionarios públicos comparados, propios de países más evolucionados. Este principio ordenador tiene la excepción de los funcionarios del Poder Judicial y algún sector de la Administración militar. El análisis, desde el punto de vista metodológico, se va a efectuar sólo en relación al derecho vigente y normas en proyecto. El análisis histórico y causal de esta situación quedan fuera de esta primera aproximación.

II. El sistema de incompatibilidades en Derecho comparado

Con carácter general puede decirse que el principio básico de los sistemas que más adelante se exponen es el de la prohibición de simultanear dos o más cargos públicos con alguna escasísima excepción, así como el ejercicio de profesiones privadas lucrativas, todo ello basado en principios generales de ética y dedicación funcional, extensiva a toda persona retribuida con fondos públicos.

En el sistema jurídico-administrativo francés existe en primer lugar un principio general que establece la prohibición a todo funcionario público de ejercer cualquier otra actividad de carác-

ter privado a título lucrativo. Se trata de un impedimento normativo que tiene su fundamento en una cuestión de carácter fundamentalmente ético: quien sirve al Poder Público se sitúa en una posición que, en el caso de ejercer esa misma actividad que está prestando a una Organización Pública, a título privado, le permitiría beneficiarse ampliamente de esta confusión de intereses públicos y particulares, proyectando sobre los administrados una sensación de corruptela difícil de superar.

Este planteamiento afecta especial y lógicamente a los funcionarios cuyas funciones son calificadas en el ámbito privado como «profesionales». La plasmación normativa de este principio es clara y además vetusta en su aceptación. Así, según el artículo 9.º del vigente Estatuto de la Función Pública se recoge la regulación existente ya desde 1936, concretamente del Decreto-ley de 29 de octubre de ese año, estableciéndose que se prohíbe a todo funcionario el ejercicio de toda actividad profesional privada lucrativa, sea de la naturaleza que sea. Existe un reforzamiento de esta prohibición general para algunos Cuerpos de Funcionarios como, por ejemplo, los ingenieros de Cuerpos Civiles o Militares para ejercer la profesión para la que habilita su título en la preparación de proyectos o planes o el ejercicio de trabajos de arquitectura o topografía. El *Conseil d'Etat* ha profundizado este principio normativo en las numerosas ocasiones en que ha tratado el tema, interpretando que esta prohibición alcanza sin excepciones a todos los funcionarios. Sólo en el caso de funcionarios suspensos esta regla cede, aunque algunos supuestos en los que los funcionarios han desempeñado puestos de gran responsabilidad, ni aún en el caso de haber sido cesado, puede ejercerse otra actividad profesional durante un tiempo determinado. Se entiende que si la base del principio es ética, aquí sus exigencias continúan. Sería el caso de un Director general, que aún habiendo abandonado sus funciones públicas, inmediatamente abre despacho privado profesional sobre los mismos asuntos de que era competente administrativamente.

Esta prohibición es aplicable igualmente y de forma expresa, sin que quepan sofismas jurídicos interesados, a las personas que sin ser funcionarios públicos en sentido formal, reciben retribuciones del sector público, así como las que prestan servicios a es-

tablecimientos y empresas públicas de carácter industrial o comercial (*Société National des Chemins de Fer, O.R.T.F., Banque de France, etc...*).

Sólo subsisten, de acuerdo con el Estatuto de 1959, algunas excepciones que permiten el ejercicio de actividades privadas, excepciones contenidas básicamente en el Decreto-ley citado, y en las que se entiende que las exigencias éticas de la función pública y del Sector Público, quedan a salvo. Así es posible a los empleados públicos la producción de obras científicas, literarias o artísticas y el ejercicio de ciertas profesiones liberales como la posibilidad que tienen los profesores de las Facultades de Derecho de ejercer la abogacía y al mismo tiempo su profesión pública.

Igualmente, los profesores de Educación Física pueden, además de su ejercicio público, dar clases privadas y organizar o ejercer la profesión de masajista o terapeuta (Decreto de 27 de marzo de 1963); por otra parte y de acuerdo con la normativa (no derogada) de 11 de diciembre de 1958 se permite la posibilidad de que médicos al servicio de Universidades públicas y hospitales de esta naturaleza puedan tener clientes privados. Los funcionarios, no pueden según el artículo 4 del Decreto-ley de 1936 recibir beneficios de una actividad comercial ni ser administradores de una Sociedad Anónima, salvo que tengan un objeto desinteresado o se trate de una sociedad familiar. Por otra parte, no pueden ser miembros de Consejos de Administración salvo en determinados casos y siempre que se trate de actividad no remunerada.

Si en el ámbito descrito, la normativa francesa es transparente, igual circunstancia se refleja en la posibilidad de desempeñar dos puestos públicos simultáneamente: existe la prohibición general, de la que se induce un principio de esta naturaleza, de acumular dos (o más, lógicamente) empleos públicos. Aquí la fundamentación es operativa, en el sentido de que su base está en la necesidad de consagrarse al desempeño de la función que le está encomendada a un funcionario. Así, de acuerdo con el Estatuto de 1959, el Decreto-ley de 29 de octubre de 1936 citado y vigente en este aspecto, y la Ley de 23 de febrero de 1963, está pro-

hibido desempeñar varios empleos públicos remunerados con cargo a los presupuestos de las Administraciones Públicas o Empresas nacionales.

Este principio es extensivo y se aplica no sólo a los funcionarios sino a todos los asalariados y agentes de las Administraciones Territoriales o Establecimientos Públicos Administrativos, así como al personal de los Organismos Industriales o Comerciales, e incluso, cualquier otro financiado por el Estado.

En definitiva el fundamento de dedicación se interconexa con el principio de financiación pública.

Hay también algunas excepciones concretas y claramente delimitadas, sistematizadas y refundidas por los Decretos de 11 de julio de 1955 y 11 de abril de 1958 (*décret de codification* y *décret d'application*, respectivamente). Así, es posible con carácter general la no aplicación de esta prohibición de acumulación por un tiempo determinado. Esto es, posible la autorización de compatibilidad, que en todo caso es revocable, no puede extenderse a más de dos empleos públicos ni puede perjudicar el empleo que se considere principal. Cuando se produce esta autorización excepcional, existe una regulación específica de las remuneraciones de tal manera que en la actividad que se considera como accesoria sólo se puede recibir una remuneración limitada, que en 1936 se fijaba en un 50 por 100 del sueldo base y que en el Decreto de 11 de julio de 1955 se fija en el 100 por 100 de este mismo sueldo. Existe un registro de estos supuestos y las percepciones están centralizadas. El supuesto a que fundamentalmente se aplica es al de profesores universitarios.

Cuando los funcionarios acceden a cargos públicos por elección, el principio se sigue aplicando en su integridad y así cuando un funcionario es elegido Senador o Diputado, deja de ejercer sus funciones como funcionario público, donde es adecuadamente sustituido mientras dure su mandato representativo de carácter parlamentario. Es posible alguna excepción a esta regulación, pero siempre por una duración no superior a seis meses.

En conexión con los demás principios en los que se basa el Ordenamiento jurídico-administrativo francés en el tema de las incompatibilidades, tampoco es posible, y como consecuencia obligada, la percepción de más de una pensión. Sólo el supuesto de

autorización de compatibilidad antes aludido respecto de dos empleos públicos permite una cierta ruptura del sistema, que fue corregido en el lógico sentido de incompatibilidad de pensiones por la Ley de 26 de diciembre de 1974.

Pero el sistema francés no establece sólo esta ordenación de incompatibilidades, en definitiva estructurado desde la óptica de los intereses de la Administración, sino que da un paso adelante y contempla el problema desde la perspectiva de que también pueden estar en juego los intereses, más limitados, de determinadas profesiones, y por eso y en relación con el ejercicio profesional de actividades lucrativas por parte de los funcionarios públicos en sentido amplio, va a permitir que aún siendo posible el ejercicio de una profesión desde el ángulo examinado de la regulación de las incompatibilidades para los funcionarios, los Organismos encargados de velar por el desempeño ético de una profesión determinada, puedan establecer también incompatibilidades para que los profesionales de un título académico, cuando sean funcionarios o empleados del Sector Público. Se trata de un poderoso mecanismo complementario que permite el establecimiento estructurado de un verdadero «sistema de incompatibilidades».

Así, la Ley de 3 de enero de 1977 establece en su artículo 14, apartado 4, que el Organismo Colegial de los Arquitectos franceses, cuando el arquitecto sea funcionario o asalariado, de cualquier Administración Pública, tendrá que autorizar expresamente el posible ejercicio privado de este título y por supuesto cuando se trate de ejercer, con independencia de su actividad, en proyectos y ejecución de obras por cuenta de otras Administraciones Públicas.

Por otra parte, en este mismo y fundamental sentido, la Ley de 31 de diciembre de 1971, reguladora de las profesiones jurídicas, y los Decretos de 21 de abril, 9 de junio, 13 de julio y 25 de agosto de 1972 en desarrollo de la Ley citada, establecen que la profesión de abogado es incompatible, bajo reserva de disposiciones legislativas o reglamentarias particulares, con todo empleo público y función pública. Sólo es compatible la profesión de abogado con las funciones de enseñanza, la de juez suplente ante los Tribunales de Instancia, miembro asesor de Tribunales

de Menores y miembros de las Comisiones de Primera Instancia de Seguridad Social o de la Mutualidad Social Agrícola.

Por lo que respecta a la excepción de funciones de enseñanza, se trata de una ampliación a la posibilidad de compatibilidad, ya analizada, para los profesores de las Facultades de Derecho exclusivamente.

Por otra parte la legislación citada recoge la incompatibilidad entre la profesión de abogado y el ejercicio de un cargo público electivo. Cuando se trate de mandado parlamentario (hay un reenvío a la Ley electoral) se establece un pormenorizado esquema de asuntos y cuestiones en las que no puede intervenir como abogado, ni directa ni indirectamente. Se regula igualmente la incompatibilidad respecto de abogados elegidos «consejeros generales» o investidos de mandato municipal.

El sistema francés recoge en consecuencia un modelo completo y congruente, vertebrado por los principios generales de dedicación y ética y complementado por el de honorabilidad profesional cuya custodia y regulación queda en manos de las respectivas profesiones. Es un verdadero Ordenamiento jurídico en el sentido clásico y doctrinal del tema.

En este mismo sentido y con similares principios se sitúan otros países de estructura no centralizada, como la República Federal Alemana donde el sistema de incompatibilidades de los funcionarios se recoge igualmente en normas precisas y claras. Así, los funcionarios del Estado Federal, regidos por un sistema estatutario de Derecho Público, tienen que desempeñar su trabajo con plena dedicación, y en ejercicio de sus funciones, o al margen de ellas, deben observar la lealtad que su trabajo requiere. En concreto la Ley federal que regula a estos funcionarios del Estado Federal y sus Organizaciones dependientes, la *Bundesbeamtengesetz* (BBG) de 14 de julio de 1953, modificada por la Ley de 26 de junio de 198, establece (arts. 65 y 66), la necesidad de autorización previa para poder ejercer otro empleo, una actividad accesoria remunerada, actividades artesanales o comerciales, profesiones liberales, formar parte de la dirección, consejo de administración o de cualquier otro órgano de Sociedades o Empresas. Esta autorización previa no se dará cuando pueda incidir sobre el rendimiento en el servicio, la incapacidad

o buena fe del funcionario a otros intereses públicos. Si una vez otorgada, pudiesen surgir estos intereses en colisión, será revocada. No se requiere autorización previa para administrar la fortuna personal, realizar actividades artísticas, literarias o científicas así como pronunciar conferencias, actividades de investigación o docencia, actividades de defensa de intereses profesionales en Sindicatos o Asociaciones así como Mutuas de asistencia.

Por otra parte, los funcionarios elegidos para mandato representativo deben cesar en sus funciones, salvo la enseñanza superior, siendo inmediatamente reingresados a sus puestos, de forma automática, cuando expire dicho mandato.

En esencia se recoge un sistema similar, por sus principios y normas, al modelo francés.

Dentro de estos mismos planteamientos y con similar estructura puede situarse el sistema belga, en el que, de acuerdo con el Estatuto de 2 de octubre de 1937 (arts. 49 a 52), se recoge el principio de que, por razones éticas, los funcionarios no pueden ocuparse de actividades, por ellos o por personas interpuestas, que dañen sus deberes públicos o su dignidad, y en concreto «todo mandato o servicio, incluso gratuito, en asuntos privados a título lucrativo». Previo un oportuno expediente podrá autorizarse determinadas actividades privadas, fundamentalmente las que se refieran a gestión de intereses familiares.

Sin pretender agotar el análisis de Derecho comparado en relación con la regulación del tema de las incompatibilidades, es conveniente hacer mención a los funcionarios internacionales, especialmente en las Comunidades Europeas, donde se ha generado un sistema basado en los principios estatutarios de Derecho administrativo francés y alemán y donde, en relación con este tema se refuerzan los fundamentos de aquellos sistemas, con el específico principio de independencia, del cual se deriva la incompatibilidad para el ejercicio de otras funciones y dedicaciones, especialmente al servicio de cualquier país incluido el de origen del funcionario. En concreto, y de acuerdo con el Estatuto de personal al servicio de la Comunidades Económicas Europeas de 5 de abril de 1968, los funcionarios deben declarar si ejercen a título profesional, actividades lucrativas, al objeto de que se

examine si es incompatible con su función (art. 13). Cuando además en el ejercicio de su función, puedan surgir intereses personales que puedan comprometer su independencia, debe informarse a los órganos superiores correspondientes. Cuando los funcionarios sean candidatos para funciones públicas electivas, deben solicitar una licencia por asuntos propios para un período que no podrá ser superior a tres meses. Si es elegido, a la vista de las circunstancias e importancia del mandato, se establecerá si debe quedar prestando servicios a la CEE o concedérsele una licencia por el tiempo que dure el mandato para el que ha sido elegido.

Por razones de «honestidad y delicadeza» (art. 16) los funcionarios después de su cese en sus funciones, deben abstenerse de aceptar ciertas funciones o ventajas, específicamente en algunos Organos. Se establecen empleos en los que sus titulares no pueden, en un período de tres años a partir de su cese, ejercer actividades profesionales, remuneradas o no, sin autorización, sometida a un riguroso expediente.

Fuera de la órbita de estos sistemas, los principios de ética y dedicación se reflejan también en otros países donde la organización administrativa y del personal a su servicio son diferentes. A título de ejemplo, en Gran Bretaña los principios son similares en cuanto al establecimiento de una filosofía sobre este tema, que lo vertebra de forma específica. Así, los funcionarios que se integran en el «Home Civil Service», aunque a diferencia de los países europeos no están sometidos a ningún Estatuto, están regidos por un conjunto de reglas que regulan su función, entre ellas, algunas se refieren específicamente al tema de las incompatibilidades. Su dedicación al puesto de trabajo debe ser plena, lo que no impide que los horarios puedan establecerse de forma flexible para hacerlos compatibles con sus responsabilidades domésticas. Por otra parte, el principio de neutralidad política, es una regla sin excepciones. Desde otro punto de vista y en virtud de las reglas de integridad personal, cualquier actividad privada a que pudieran dedicarse, está sujeta a prescripciones tales como, que no pueden tener intereses privados en contratos públicos, y no pueden utilizar sus conocimientos oficiales para obtener be-

neficios privados. Incluso, en los dos años siguientes a su jubilación o retirada, están obligados a obtener permiso del Gobierno para aceptar un empleo.

Por supuesto está prohibido, durante el tiempo que debe permanecer en el organismo correspondiente, prestar servicio en otras oficinas públicas o privadas. La prestación de servicios es pues incompatible por razones de horario.

La consideración del somero análisis realizado no puede ser más clara: el personal al servicio de las Entidades Públicas en sentido amplio (retribución con fondos directa o indirectamente públicos) debe dedicarse plenamente a su función por razones de honestidad, ética y horario. Sólo en casos excepcionales se deroga este principio para algunas actividades privadas, especialmente la gestión de asuntos familiares. La acumulación de empleos públicos está prohibida, salvo contadísimas excepciones (fundamentalmente la enseñanza superior). Esta prohibición alcanza a los cargos electivos.

Las líneas maestras de los sistemas aludidos recogen el principio general de la incompatibilidad de los funciones al servicio de los organismos públicos.

III. El asentamiento positivo del principio de compatibilidad en el vigente sistema español de incompatibilidades

Frente al esquema descrito en el apartado anterior, resumen sumario del Derecho funcional de los principales países del mundo desarrollado y, de algún modo, contenedor de los principios generales que teóricamente deben recogerse en la ordenación normativa de este tema, la realidad jurídica española presenta una instrumentación que si bien en una primera apreciación, parece recoger el establecimiento de un sistema similar a los enumerados anteriormente, en una visión más profunda, se aparta netamente de ellos, en el sentido de establecer el principio opuesto, esto es, el de *compatibilidad*.

Dejando fuera de esta aproximación aspectos tan importantes como el desarrollo histórico de nuestras normas reguladoras de las incompatibilidades, así como las causas sociales, jurídicas,

políticas y económicas de esta regulación peculiar de nuestro derecho de la función pública, se va a exponer exclusivamente la normativa vigente de la que podrán sacarse las conclusiones oportunas.

Para reflexionar sobre este trascendental problema, conviene sistematizar los distintos tipos de incompatibilidades con un esquema general, del cual podrá deducirse en sentido inverso las categorías de compatibilidad.

- a) Incompatibilidades de empleo.
- b) Incompatibilidades de profesión.
- c) Incompatibilidades por dedicación.

A) INCOMPATIBILIDADES DE EMPLEO

Nuestro derecho positivo, consciente de que en las Administraciones Públicas, por razones fundamentalmente de horario y productividad, no puede desempeñarse más que un puesto de trabajo por cada funcionario, establece este principio general, que luego tiene un desarrollo inverso en las normas de aplicación. El principio queda enunciado de esta forma en la exposición de motivos de la Ley de Bases de los funcionarios de 20 de julio de 1963: «en cuanto al tema de las incompatibilidades se ha entendido que el principio general que ha de consagrarse es éste: que el ejercicio de la función pública es incompatible con el ejercicio de cualquier cargo, profesión o actividad que menoscabe el estricto cumplimiento de los deberes del funcionario.»

El desarrollo del principio opuesto de compatibilidad queda reflejado de la siguiente manera:

1. *Pluriempleo entre puestos de trabajo de la Administración*

Los funcionarios públicos podrán simultanear dos o más puestos de trabajo siempre que de acuerdo con lo previsto en el artículo 86 del Decreto legislativo de 7 de febrero de 1964, una ley lo establezca o haya sido establecido por ley.

Por Ley 42/1979, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1980 se establece en su disposición adicional

cuarta que «Desde el uno de enero de mil novecientos ochenta no podrá reconocerse el derecho a la percepción simultánea de retribuciones por el desempeño de dos o más empleos o puestos de trabajo al servicio de los entes que integran las diversas esferas de la Administración y Seguridad Social respecto a situaciones de compatibilidad que se planteen por primera vez a partir de la indicada fecha.

En relación con los supuestos excepcionales de compatibilidad existentes, el Gobierno remitirá durante mil novecientos ochenta un Proyecto de Ley regulando las condiciones, tanto de orden fundacional como económico, para el desempeño de dos o más empleos retribuidos con cargo a recursos de los entes citados».

Sin embargo, esta regulación legal, hay que entenderla de acuerdo con las siguientes precisiones:

a) De acuerdo con la disposición transitoria duodécima de la Ley de 1964, se respetan todas las compatibilidades recogidas en la disposición cuarta de la Ley de situaciones de 15 de julio de 1954 que establece la compatibilidad sólo por Decreto. Con lo cual todas las compatibilidades autorizadas por normas de este valor hasta julio de 1954 quedaban convalidadas.

Esta convalidación resulta significativamente reveladora de la filosofía de esta regulación general.

A título de ejemplo y dejando constancia de que pueden ser y son numerosos los Decretos que hasta esa fecha establecieron compatibilidades desde los orígenes de la función pública española en sus trazos contemporáneos, pueden citarse los siguientes Decretos autorizadores de compatibilidad dejados en vigor:

- Decreto de 25 de septiembre de 1938 que establece la «suspensión de las incompatibilidades señaladas por las leyes para el desempeño de cargos públicos que no lleven aneja autoridad y los de funciones gubernativas siempre que se ejerzan en el mismo lugar de residencia del funcionario».
- Decreto de 14 de marzo de 1942. Regula en sus artículos 3.º y 4.º la compatibilidad de la actividad pública profesional de carácter civil que pudieran desempeñar los médicos militares de forma asidua.

- Decreto de 11 de abril de 1942, que establece la compatibilidad para determinados Cuerpos del Ministerio de Hacienda en Empresas, cuando lo hagan por nombramiento gubernativo y en representación del Estado.
- Decreto de 14 de mayo de 1948. Establece la compatibilidad del cargo de médico forense con el de titular de los Ayuntamientos o de Asistencia Pública domiciliaria y con todo otro que pueda ejercer en el punto de su residencia, salvo con médico de Compañías de Seguros de Accidentes y con los cargos de elección popular.

b) Por Orden del Ministerio de Hacienda de 29 de octubre de 1965 se establece una autorización general de compatibilidad para desempeñar actividades independientes de la condición de funcionario de carrera, prescribiendo que en estos casos al funcionario le será abonada esta otra retribución por el Ministerio, Administración Autónoma, ente o Corporación de Derecho público correspondiente. A partir de 1965 no se podrán percibir, además, las retribuciones de esta actividad, si no se cuenta con la oportuna compatibilidad que la propia *Orden* establece se otorgará siempre que no impida o menoscabe el cumplimiento de los deberes del funcionario (el artículo 86 reserva a Ley la compatibilidad en el desempeño de dos plazas).

En definitiva la interpretación de esta norma ha permitido simultanear cualquier otra actividad en la Administración, siempre que esto no fuera el desempeño de dos plazas en propiedad de Cuerpos, en cuyo caso se requiere Ley autorizadora en los términos descritos anteriormente.

Cualquier puesto sin estas características puede ser desempeñado por un funcionario, por ejemplo, un contrato en un Departamento Ministerial o un nombramiento eventual, etc. Sólo se exige la petición al Subsecretario del que dependa el funcionario a efectos de retribuciones complementarias (esto es, donde tiene un empleo principal) en la que consten unos datos profesionales, el horario de su otro empleo o empleos públicos, el tiempo de duración y los conceptos presupuestarios públicos a que se imputarán estas retribuciones a acumular.

c) Sólo para actividades docentes se ha regulado el sistema de incompatibilidades de forma que podríamos llamar ortodoxa, en relación con los modelos de Derecho comparado. Además de haberse autorizado la compatibilidad por ley, pero por las Leyes de Presupuestos, lo que significa una revisión anual del tema (en contraste con los curiosos mecanismos descritos anteriormente de convalidación genérica, o de autorización por Orden ministerial) se ha sometido a un régimen de retribución consistente en percibir la correspondiente al puesto descrito en solo una cuantía, 80 por 100 ó 75 por 100, del sueldo base y en concepto de gratificación (modelo francés).

Desde el punto de vista normativo, es curioso resaltar, lo que da un índice de desconfianza de la propia Administración respecto de la regulación general prevista en los artículos 82 y siguientes de la Ley de Funcionarios del 64, como la propia Ley General de Educación de 4 de agosto de 1970, volvía a regular el tema al establecer en su disposición adicional sexta que a partir de la promulgación de la Ley sólo se podrá ocupar una plaza de las plantillas de los Cuerpos docentes. Esta regulación se vio reforzada por el Real Decreto de 19 de mayo de 1978 reguladora de esta misma prohibición (lo que permite conocer el grado de cumplimiento de las normas).

La compatibilidad para funciones docentes, en el sentido señalado, ha venido establecida por el artículo 13 de la Ley de 26 de febrero de 1972, el artículo 12 de la Ley de 22 de diciembre del mismo año, en el artículo 13 de la Ley de 19 de diciembre de 1973, el artículo 10 de la Ley de 19 de diciembre de 1974, el artículo 10 de la Ley de 30 de diciembre de 1975, el artículo 10 de 30 de diciembre de 1979, el artículo 13 de la Ley de 19 de enero de 1978 y el artículo 12 de la Ley de 19 de julio de 1979.

Por otra parte, los funcionarios docentes que ostenten la condición de cargo político (ministros, subsecretarios, directores generales y asimilados), pueden seguir desempeñando sus tareas docentes, de acuerdo con lo previsto en el Decreto-ley de 13 de mayo de 1955.

La Ley de Presupuestos de 1980, en su disposición adicional cuatro, convalida todas las compatibilidades existentes hasta la

fecha, incluidas las docentes, remitiéndose a la futura Ley de Incompatibilidades, en curso de eficacia para 1983.

d) Dentro de este apartado y haciendo abstracción de los problemas sistemáticos y doctrinales que pudieran plantearse, puede incluirse los llamados funcionarios de arancel, esto es, los que reciben sus retribuciones directamente de los Administrados, que tienen también un régimen específico de incompatibilidades que se escapa, por los excepcionales perfiles jurídicos de estas figuras arcaicas, de la regulación general, pero que confirma el principio de compatibilidad que se analiza en esta exposición normativa.

Así, el vigente Reglamento Hipotecario establece en su artículo 541 que «los Registradores de la Propiedad que sean miembros de Cámaras Legislativas en que no se condicione la elección a la situación activa del funcionario u obtengan cargos públicos para cuyo nombramiento sea precisa la elección o aquellos otros de la Administración del Estado que por lo especial de su función, son de libre nombramiento del Jefe de Estado o del Gobierno, continuarán como titulares de sus respectivos Registros, los cuales serán servidos en régimen de interinidad por el Registrador que les corresponda con arreglo al cuadro de sustituciones y percibiendo el titular interesado los honorarios que en otro caso corresponderían a la Mutualidad benéfica de los Registros de la Propiedad y su personal auxiliar».

Para disfrutar de los beneficios anteriores sólo se requiere autorización de la Dirección General de Registros y Notariado.

Excluyendo los aspectos derogados, el principio de compatibilidad queda explícito.

e) El tema del pluriempleo de puestos queda también possibilitado si tenemos en cuenta que en algunos Cuerpos de funcionarios (como los aludidos de Arancel o los secretarios de Administración Local), de acuerdo con su régimen específico, cuando se produce una vacante, transitoriamente hasta que se designa titular (que en algunos casos puede ser un período de tiempo ilimitado), no se nombra un funcionario por el sistema general de interinaje, sino que es otro funcionario que ya ocupa plaza, el que lo sustituye. Se trata, en consecuencia, de otro ejemplo de habilitación legal de compatibilidad.

2. *Pluriempleo entre puestos de la Administración y otros del Poder legislativo*

Dentro de este apartado y por razones sistemáticas y objetivas hay que distinguir a su vez las diversas situaciones que pueden darse, de las cuales pueda deducirse o no el principio de compatibilidad que se viene analizando.

a) *Pluriempleo entre puestos de trabajo Administración-Poder legislativo*: Los funcionarios de la Administración Pública que a su vez sean funcionarios de los Cuerpos propios de las Cortes Españolas, tradicionalmente han tenido un régimen estatutario que les ha permitido compatibilizar ambos puestos sin limitaciones, entendiéndose en este sentido que no las han tenido tampoco para poder recibir sus remuneraciones íntegras en ambos puestos de trabajo, a diferencia de lo que puede ocurrir (como se ha visto anteriormente) cuando se ocupan dos puestos de plantilla dentro de las Administraciones públicas, donde al menos hay una contención retributiva.

A título de ejemplo y en relación con el asentamiento normativo del principio, puede citarse la Ley de 9 de julio de 1855 que, al prohibir la simultaneidad de dos o más destinos, sueldos o comisiones y cualesquiera otros emolumentos excepciona «aquellos empleados que desempeñan a la vez dos destinos, uno de ellos profesional, de nombramiento de cualquiera de los Cuerpos Colegisladores obtenido en virtud de oposición». Esta Ley está derogada expresamente por el artículo 1.º párrafo D) de la Ley de 7 de diciembre de 1934, lo que hace problemático el apoyo legal a esta situación.

b) *Régimen jurídico de los funcionarios de la Administración Pública que son elegidos para mandato parlamentario*.

De acuerdo con el Decreto-ley de 14 diciembre de 1978 los funcionarios públicos elegidos para este tipo de mandatos, esto es, para Diputados o Senadores, tienen una facultad subjetiva de elegir si quieren desempeñar ambos puestos o no. En el caso de que no deseen utilizar esta compatibilidad otorgada por esta norma, pasarán a excedencia especial reservándoles su destino actual o incluso si no fuesen funcionarios de carrera, su situación de interino o contratado.

3. *Pluriempleo entre puestos de la Administración Pública y otros del Poder Judicial*

El modélico sistema normativo en este aspecto, del ámbito funcional del Poder Judicial, impide estos supuestos. Este es el único sector donde no es posible apreciar el principio de compatibilidad, con la intensidad de los apartados anteriores.

Así, y haciendo una mera exposición de los preceptos reguladores cabe señalar:

a) La Ley Orgánica de 15 de septiembre de 1870, establece en su artículo 111 que el cargo de *Juez y Magistrados* es incompatible con «otros empleos o cargos dotados o retribuidos por el Estado, por las Cortes, por la Casa Real, por las provincias o por los pueblos».

Posteriormente en base a la Ley 11/1966, de 18 de marzo, de Reforma y Adaptación de Funcionarios Civiles del Estado y por Decreto 3067/1967, de 28 de diciembre, se establece la misma prohibición aunque con la excepción de aquellas actividades cuya compatibilidad está establecida por Ley.

b) De acuerdo con el Decreto 437/1969, de 27 de febrero, regulador del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, los cargos de la *Carrera Fiscal* son incompatibles «con todo empleo, cargo o profesión retribuidos, a menos que expresamente esté mandado a funcionarios en activo de la carrera o declarando compatible por Ley» (art. 13).

c) El artículo 7.º de la Ley de 22 de diciembre de 1953, organizadora del *Secretariado de las Administraciones de Justicia* establece que las Secretarías son incompatibles con «cualquier otro empleo o cargo público dotado con sueldo del Estado, la provincia o el municipio.

No obstante, podrán ejercer función docente, en cualquier de sus manifestaciones, previa autorización de la Sala de Gobierno de la Audiencia Territorial o del Tribunal Supremo, en su caso, siempre que con dicho ejercicio no se produzca relación de dependencia alguna con Empresas u organismos particulares».

Esta misma redacción se encuentra contenida en el artículo 10 del Decreto regulador del Secretariado de 2 de mayo de 1968.

d) Para los *oficiales, auxiliares y agentes* el Decreto 1362/1969, de 6 de junio, establece que estos cargos son incompatibles «con el ejercicio de cualquier otro empleo o cargo público dotado con sueldo del Estado, provincia o municipio.

No obstante, podrán ejercer funciones docentes en cualquiera de sus manifestaciones con autorización del Ministerio de Justicia, previo informe del presidente del Tribunal, fiscal, juez o jefe del órgano respectivo».

e) Por último, el Reglamento de Personal del Consejo General del Poder Judicial de 6 de mayo de 1981 establece para los funcionarios facultativos (art. 14), que éste es un puesto «incompatible con cualquier otro destino o cargo o con el ejercicio de cualquier profesión o actividad mercantil o industrial. El ejercicio de funciones docentes, investigadoras u otras no incursas en incompatibilidad, requiere la autorización de la Comisión Permanente del Consejo General».

B) *Incompatibilidades de profesión*

Responden al planteamiento de que el ejercicio de determinadas actividades profesionales pueden dañar la imagen de la Función Pública o pueden ser generadores de procesos de conexión de los funcionarios en actividades profesionales que, sin su condición de tales servidores públicos, seguramente no ejercerían con la soltura e información adecuada.

Ya se ha señalado cómo en Derecho comparado existe (por ejemplo en Francia), la incompatibilidad de los funcionarios para el ejercicio de profesiones privadas lucrativas, salvo excepciones, muy delimitadas, y previa autorización.

En nuestro país éste es uno de los sectores más necesitados de una adecuada regulación. Las normas vigentes recogen plenamente el principio de compatibilidad, de una forma que puede resultar sorprendente, pues la vigente Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 establece (art. 89) que cualquier funcionario no podrá ejercer otra profesión salvo autorización del Subsecretario. Autorización que no es necesaria cuando el ejercicio de la profesión es la propia del título requerido al funcionario para el desempeño de su cargo.

Aquí, el principio de compatibilidad no sólo se refleja, sino que resulta abrumador.

Normas posteriores han destacado aún más su virtualidad. Así, por Orden del Ministerio de la Vivienda, en 30 de julio de 1973 (Régimen de compatibilidades de los pertenecientes a la Escala Facultativa), se estableció que es actividad compatible sin necesidad de autorización (esto es, aplicando el artículo 83 citado) «a) la redacción de proyectos y la dirección de obras de todo tipo, si su encargo proviene del Ministerio de la Vivienda o de sus Organismos Autónomos, con referencia a sus respectivos funcionarios».

Por otra parte, los mecanismos complementarios que pueden establecerse en relación con estas incompatibilidades, al otorgar a los organismos profesionales facultades para establecer normas supletorias en este campo, en defensa de la profesión de que se trate, del que también es un ejemplo importantísimo el sistema francés en relación con los abogados y arquitectos, no están contempladas en nuestro país. Antes, al contrario, pese a la encomiable labor de los Tribunales, en la escasa Jurisprudencia sobre las facultades de los Colegios Profesionales en este tema, la Administración, especialmente la Central, ha mantenido el criterio de la ausencia de facultades de estos organismos, para establecer incompatibilidades de sus miembros por razón de la defensa profesional. En este sentido, es llamativo el acuerdo del Consejo de Ministros de fecha 21 de agosto de 1974 por el que se anulaba un acuerdo de un Colegio Profesional en la dirección indicada. Pero es especialmente resaltable un dictamen del Consejo de Estado de 10 de mayo de 1974, que mantenía la postura substrato de este planteamiento, en que basándose en el derecho al trabajo, regulado en la fecha del dictamen por las Leyes Fundamentales vigentes en esta época, se deduce de él el derecho a la compatibilidad y no intervención de los Organismos Profesionales.

Esta línea es también la adoptada por importantes Colegios Profesionales, como ha quedado claro en el actual debate sobre la legislación de incompatibilidades y donde el Consejo General

de Médicos se ha pronunciado por conservar el actual sistema de incompatibilidades de la medicina que permite acumular dos o más puestos de estas profesiones.

C) *Incompatibilidades por dedicación*

Se incluyen dentro de éstas aquellas que resultan, no de situaciones objetivas, como en los apartados A y B anteriores, sino de aspectos subjetivos, de los que se deriva una situación de incompatibilidad para un funcionario.

Concretamente son las que aparecen como resultantes del régimen de retribuciones complementarias de los funcionarios de la Administración pública. Existe, dentro de este complejo esquema de lo que constituye la «retribución discrecional», un complemento de «dedicación exclusiva», que afecta al funcionario que lo percibe a un sistema de incompatibilidad para el ejercicio de otro puesto en la Administración o el desempeño de una actividad privada.

Este concepto aparece regulado por el Decreto de 19 de abril de 1972. Fue el Real Decreto-ley 22/1977, de 30 de marzo, sobre reforma de la legislación de funcionarios el que lo volvió a incluir en el sistema que establecía de la siguiente forma: «los funcionarios que desempeñen una función o puesto de trabajo con dedicación exclusiva, estarán sometidos a una incompatibilidad absoluta con cualquier otra actividad pública o privada» (art. 10).

El artículo está lo suficientemente claro para que no se admita ningún tipo de interpretaciones. Sin embargo, y respecto de este régimen de incompatibilidad subjetiva, vuelve a resurgir el principio de compatibilidad analizando y así, a título de ejemplo, resulta significativa la Circular de la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda para funcionarios de este Departamento, de 1979, en la que se establece que...

«*Segunda.*—Sin perjuicio de lo dispuesto en la instrucción primera de incompatibilidad derivada de la percepción del complemento de dedicación exclusiva no comprende el ejercicio de las actividades siguientes:

— El ejercicio de actividades docentes y lectivas en Centros dependientes del Ministerio de Hacienda, destinadas a la

formación de funcionarios en cursos que se desarrollan en la Escuela de Inspección Financiera y Tributaria y Escuela Oficial de Aduanas.

— El ejercicio de actividades lectivas y docentes en centros o academias privadas con la misión de preparar y formar a los aspirantes a ingreso en Cuerpos dependientes del Ministerio de Hacienda.

— La participación e intervención en seminarios, cursillos, mesas redondas y clases que se organicen directamente por el Instituto de Estudios Fiscales, por el Instituto de Planificación Contable o por otros Centros del Ministerio de Hacienda.

— El ejercicio de la actividad derivada de los contratos de colaboración o de investigación con el Instituto de Estudios Fiscales, Instituto de Planificación Contable, Servicio de Publicaciones del Ministerio de Hacienda u otros Centros del Departamento.

— La participación en Tribunales de calificación de las pruebas para ingreso en Cuerpos que dependen del Ministerio de Hacienda o, en general, de la Administración Pública, así como en los de otras pruebas o exámenes de carácter corporativo.

— El ejercicio del cargo de presidente, vocal o miembro de Juntas Rectoras de Mutualidades de Funcionarios, Patronatos, Asociaciones o Sindicatos de Funcionarios, siempre que el cargo que se desempeñe no sea retribuido.

— El ejercicio de actividades de carácter literario, artístico o científico, así como los rendimientos de la cesión de la propiedad intelectual.»

Si el principio de compatibilidad aparece reflejado en este tipo de incompatibilidades subjetivas, con carácter general aplicable a todos los funcionarios públicos, igualmente se manifiesta en el sistema de un sector importante de éstos, a los que no es de aplicación la anterior normativa. Se trata de los funcionarios pertenecientes a Cuerpos docentes en centros públicos (EGB, BUP, FP y Universidades).

Para estos colectivos el concepto de «dedicación exclusiva» se reguló por Decreto de 24 de julio de 1975 y en él ya se recogía el principio de compatibilidad. El Reglamento citado regula, dentro de lo que denominaba «concepto de dedicación especial do-

cente» diversas modalidades de esta retribución en base a la dedicación-horario del profesor, tipología que fundamentalmente recogía la llamada «dedicación plena», que no respondía a su contenido semántico, ya que correspondía a la menor dedicación, con posibilidad, además, de poder compatibilizar otras actividades legalmente, y la «dedicación exclusiva», que al igual que la regulación expuesta anteriormente, implicaba, para los profesores acogidos a ella, la prohibición de ejercer cualquier otra actividad pública o privada, salvo, previa autorización de actividades docentes o de investigación en centros públicos destinados al perfeccionamiento y formación del profesorado, actividades de investigación en el Consejo Superior de Investigaciones Científicas y organismos similares (mediante contrato específico) publicaciones y conferencias, evaluación de libros de texto y participación en exámenes, pruebas o evaluaciones distintas a las que habitualmente correspondan al profesor en cuestión.

En definitiva, el principio de compatibilidad aparece en la propia norma. ¿Por qué en estos supuestos no se pasaba a dedicación plena?

Pero esta regulación, fue además interpretada, como en el caso anteriormente descrito, de la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda, por la Subsecretaría del Ministerio de Educación y Ciencia, quien, por ejemplo, cuando en aplicación de estas normas se pasó a los profesores universitarios dedicados a la enseñanza en las Escuelas Sociales, que tenían la dedicación exclusiva a la Universidad, a dedicación plena, al resolver los recursos correspondientes, permitió continuar con «dedicación exclusiva» a quienes también eran profesores de las Escuelas Sociales dependientes del Ministerio de Trabajo. Estos recursos estimados, durante el primer semestre de 1977, al no poder basarse en apoyos normativos, recurren a fundamentar las compatibilidades *contra legem*, en argumentos tales como que los graduados sociales, podrán ser luego profesores de Escuelas Sociales, *las Ordenes del Ministerio de Trabajo* que permiten dicha compatibilidad, los informes favorables de los rectorados respectivos y en definitiva que no menoscaba el cumplimiento de las tareas docentes. De este modo, un Decreto deja de aplicarse en virtud de tan peregrinos argumentos, entre otros su derogación por Orden Ministerial.

El referido Decreto de 24 de julio de 1975 ha sido derogado por el Reglamento de igual rango de 18 de diciembre de 1981 que a excepción del profesorado universitario, aplica a los funcionarios de Cuerpos Docentes estatales el sistema de retribuciones complementarias de los funcionarios no docentes. En este Decreto el «complemento de dedicación exclusiva» se pretende reducir en su aplicación a determinados puestos de trabajo del profesorado, pero en su disposición final cuarta recoge de nuevo el principio de compatibilidad al establecer en su apartado b) que el Gobierno establecerá «la realización de actividades que excepcionalmente no tendrán la consideración de incompatibles con la percepción de dicho complemento» de dedicación exclusiva.

De la exposición que queda apuntada, sólo en sus aspectos más elementales, parece quedar claro que el sistema español de incompatibilidades de los funcionarios públicos, se basa en el principio de compatibilidad. El análisis deja fuera esferas tan importantes como la Seguridad Social, la Administración Institucional y otros sectores públicos, pero es evidente que el principio apuntado se refleja en ellos. Se trata en definitiva de una peculiaridad del Derecho administrativo funcional de nuestro país que hunde sus raíces en los procesos y concepciones de situaciones ya superadas y que alterando instituciones jurídicas, algunas tan importantes como el principio de «reserva de Ley» o los «conceptos jurídicos determinados», requiere una ineludible reforma, mediante un proceso flexible pero contundente, que aproxime en este sector nuestro ordenamiento jurídico, a lo que supone en sí este mismo concepto, esto es a organización.

IV. El horizonte de las compatibilidades

Explicitado el principio de compatibilidad como inspirador del sistema funcional español, así como la necesidad de bascular en un proceso de reforma hacia un sistema que adopte el principio opuesto por razones de carácter ético y funcional, es preciso preguntarse si la situación del futuro, contenida en el Proyecto de Ley de Incompatibilidades actualmente aprobado

por el Congreso y en trámite ante el Senado, responde a estas exigencias de reforma, o por el contrario, sigue recogiendo el principio analizado, esto es, la vertebración compatibilizadora. Para analizar esta cuestión es conveniente la exposición de los hechos y proyectos que precedieron al aprobado, ya que en este proceso puede observarse como, constatada la necesidad de una reforma basada en la incompatibilidad, se ha derivado de nuevo a una norma en proyecto que recoge, quizá con mayor amplitud, la compatibilidad.

Durante el segundo semestre de 1980 el Gobierno, utilizando un mecanismo hasta cierto punto tradicional en nuestro sistema de función pública y específicamente en la regulación de las incompatibilidades, procede al elaborar el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1981, a incluir un artículo (el 15) que separándose de una normativa sectorial de autorización de las actividades docentes, como hasta entonces había ocurrido, recoge una verdadera prescripción general ordenadora del tema y además estructurada sobre el principio general de incompatibilidad de todos los empleados del Sector Público, no ya en sentido jurídico, sino económico, y caducando todas las compatibilidades existentes. Se autorizaba algunas por el proyecto y el tema quedaba en todo caso reservado a Ley, estableciéndose las normas de ejercicio de las compatibilidades autorizadas, que ya son la excepción sobre la regla general de la incompatibilidad.

El referido artículo 15 establecía que:

«1. A partir de uno de enero de mil novecientos ochenta y uno no se podrá desempeñar simultáneamente más de un puesto de trabajo regular y continuo retribuido al servicio de la Administración del Estado, sus Organismos Autónomos, Entidades Territoriales, Seguridad Social, Sociedades Estatales y otras del sector público, salvo en los supuestos siguientes:

a) Los funcionarios de los Cuerpos Especiales al servicio de la Sanidad Local que presten asistencia sanitaria a los beneficiarios de la Seguridad Social, en las condiciones legalmente establecidas, percibirán las remuneraciones que figuran en los Presupuestos del Estado y de la Seguridad Social.

b) Los funcionarios del Cuerpo Nacional de Médicos Forenses, en los términos señalados en la Ley de 17 de julio de 1947, percibirán las retribuciones que se establecen en la Ley 17/1980, de 4 de abril, y las correspondientes a los otros puestos compatibles, sin perjuicio de lo que con carácter general se dispone en el número 2, párrafo 2.º, de este artículo.

c) Los funcionarios y personal de los entes públicos citados que hubieren obtenido autorización para compatibilizar su puesto de trabajo con otro de carácter docente o la obtengan en lo sucesivo.

La autorización se conferirá por el subsecretario del Departamento, o presidente, o director del ente público respectivo, tomando en consideración las circunstancias objetivas que concurran en cada uno de los puestos de trabajo y las necesidades del servicio.

La remuneración por el desempeño del puesto de carácter docente consistirá en una cantidad equivalente a un porcentaje del sueldo y grado correspondiente a aquél, a percibir en concepto de gratificación con cargo a las dotaciones del capítulo primero, artículo 11, sin devengo de pagas extraordinarias y ningún otro concepto retributivo. Durante 1981, dicho porcentaje será del 75 por 100.

d) El personal de las Universidades que presten servicios sanitarios de la Seguridad Social en los términos que se establezcan reglamentariamente percibirán las retribuciones que se consignent en los presupuestos respectivos.

e) Cualquier otro supuesto de compatibilidad existente hasta el presente que esté autorizado directa y expresamente por ley.

2. El reconocimiento de las situaciones de compatibilidad que se establecen en el número anterior se entiende sin perjuicio de su revisión, cuando las necesidades del servicio así lo exijan, sin que en ningún caso tal reconocimiento genere la adquisición de derechos.

Reglamentariamente se determinarán las condiciones de índole funcional para el desempeño de puestos de trabajo compatibles en los términos señalados en el número anterior, al efecto de fijar las circunstancias concretas a que debe sujetarse el desempeño de los referidos puestos, cuya simultaneidad no debe producir en ningún caso perturbación

del servicio respectivo. Cuando así lo exijan tales circunstancias podrá admitirse la aplicación de reducción de jornada en uno o varios de los puestos de trabajo de desempeño simultáneo, con la correspondiente reducción de las retribuciones a percibir.

3. A partir de 1 de enero de 1981 quedarán sin efecto y anuladas todas las autorizaciones de compatibilidad para el desempeño simultáneo de dos o más puestos de trabajo al servicio de los entes públicos citados en el número anterior y que no estuviesen amparados en el mismo.»

Se recogía con bastante precisión la normativa del sistema francés, aunque con algunas omisiones importantes en cuanto a su ámbito de aplicación subjetiva.

El artículo suscita tal oposición dentro del propio partido que lo había preconizado y presentado, que fue sustituido, en la discusión parlamentaria del proyecto por un precepto que obligaba a presentar, a lo largo de 1981 un Proyecto de Ley de Incompatibilidades al margen de la Ley de Presupuestos, proyecto que fue presentado el día 9 de diciembre de 1981 (*Boletín Oficial de las Cortes* de 20 de diciembre). Este Proyecto de Ley recogía literalmente el artículo 15 citado, aunque introduciendo en su disposición transitoria un régimen de compatibilidad para el personal sanitario, aunque limitado en el tiempo a tres años.

Este comienzo de pervivencia del principio de compatibilidad adquiere de nuevo vitalidad, en base a las presiones y tensiones provocadas y cuando el proyecto es informado por la Ponencia surge una trastocación, que es la recogida en el proyecto aprobado por el Pleno del Congreso de tal manera que el sistema, como se analizará se sitúa *de nuevo sobre el principio de Compatibilidad*. (El informe de la Ponencia se publica en el *Boletín* de 13 de noviembre de 1981 y el Dictamen de la Comisión en el *Boletín Oficial de las Cortes* de 20 de marzo de 1982.)

El proyecto aprobado articula un sistema basado en los siguientes puntos:

a) En cuanto a las incompatibilidades de empleo, se puede compatibilizar dos o más puestos de trabajo siempre que

una ley lo haya autorizado o los servicios se presten en régimen de jornada reducida. Esto es, aparece una autorización general de compatibilidad, inexistente al menos legalmente, hasta entonces en nuestro sistema y por otra parte, la asunción de la típica compatibilidad por ley se hace sin caducidad de las compatibilidades existentes en base a leyes anteriores o sin la derogación de las leyes a actos con valor de ley de autorización, vigentes, con lo cual, se está dando validez a toda la evolución española sobre este tema, tan necesitado de reforma.

b) Estas compatibilidades de empleo no alcanzan a todos los funcionarios, quedando fuera de su ámbito de aplicación, en sentido de mayor compatibilidad, no de incompatibilidad, el personal no funcionario de la Seguridad Social, concepto éste de difícil análisis jurídico, ya que todos los empleados al servicio de la Seguridad Social se rigen por Estatutos Especiales de carácter administrativo y se configuran como funcionarios, aunque el personal sanitario jurisdiccionalmente queda protegido por los Tribunales Laborales, refiriéndose el Proyecto a una concepción en base a criterios formales: son funcionarios las personas dedicadas a tareas burocráticas y no son funcionarios los profesionales al servicios de la Seguridad Social. Esta posición es insostenible en materia de incompatibilidades, pues se conculca el artículo 14 de la Constitución, que recoge el derecho de igualdad.

También quedan fuera de su ámbito los funcionarios de la Administración militar (en los que el tema afecta, casi en exclusiva, a los médicos, etc.), los funcionarios de las Cortes (sin regulación actual), y los funcionarios de arancel, entre otros.

c) En cuanto a las incompatibilidades de empleo en relación con la pertenencia de un funcionario a Consejos de Administración de empresas públicas la «compatibilidad» se limita a dos Consejos de Administración como máximo y se reduce la retribución a las indemnizaciones que pueden corresponder por el ejercicio de estos últimos puestos.

d) Los funcionarios elegidos para mandato parlamentario podrán también seguir compatibilizando, aunque hay también una reducción de haberes (en realidad una opción).

e) Respecto a la incompatibilidad de profesión, esto es, el ejercicio de actividades privadas, el principio de compatibilidad se atenúa, en cuanto que es necesario, no una autorización para realizarla, sino una «puesta en conocimiento» de las que se ejerzan, a la vista de lo cual podrá prohibirse.

f) El personal «no funcionario» de la Seguridad Social se le compatibiliza la posibilidad de desempeñar dos puestos de trabajo sin que le afecte las limitaciones del resto de los funcionarios. Además, durante un período de tres años se convalidan todas las compatibilidades, que en base al desempeño de los diversos puestos de trabajo que pudiesen ocupar. Aquí el Derecho como superestructura, nunca pudo tener mejor ejemplaridad.

El principio de compatibilidad queda recogido en todos estos puntos de forma evidente y como regla general, a diferencia del proyecto primitivo (art. 15 LPGE) con cuya redacción las diferencias son totales y cuya base era el principio de incompatibilidad.

El problema, en cuanto al esbozo del horizonte del sistema de incompatibilidades queda, pues, estructurado de forma negativa en cuanto a su Ordenamiento Jurídico.

El tema, sin embargo, adquiere nuevas dimensiones si se tiene en cuenta que alguna Corporación Municipal o Gobierno Autónomo han adoptado normas legales o resoluciones que regulan las incompatibilidades de consejeros, altos cargos de la Administración Autonómica o funcionarios de empleo y concejales o delegados de Servicios Municipales.

Así es el caso de la Ley 7/1981, de 30 de junio, del Parlamento Vasco o del Acuerdo del Ayuntamiento Pleno del Ayuntamiento de Madrid, de fecha 16 de marzo de 1982.

En ambos casos, el principio recogido es el de la incompatibilidad de estos cargos con otros empleos públicos, originándose un problema de carácter competencial, ya que el artículo 103 de la Constitución reserva a Ley, se entiende que el Parlamento del Estado, la regulación de las incompatibilidades. Sin embargo, hay que entender que esta Ley es una regulación de carácter básico o si se quiere de «mínimos», que se integran

en el Estatuto de los Funcionarios en cuanto tales, y los Parlamentos autónomos y las Corporaciones municipales y provinciales, así como cualquier otra entidad pública, podrán regular las condiciones de ejercicio de sus miembros, incorporando a aquella regulación general y viéndose afectado en consecuencia el funcionario público que pertenezca electivo o por nombramiento a ella, por otro régimen superpuesto de incompatibilidades derivadas de su situación y no de su Estatuto.

Además, la sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de febrero de 1982 (núm. 5) posibilita estas normas autonómicas, aunque provisionales.

En todo caso, no deja de resultar sorprendente que sea en estas normas parciales y no en los proyectos que afectan a los funcionarios en cuanto tales, donde se ha vislumbrado un horizonte claro, doctrinal y ético, si bien el confucionismo que este mismo mecanismo puede generar hace que en la mayoría de las entidades públicas, especialmente en las entidades preautonómicas el principio de compatibilidad resulte cegador.

En definitiva, el concepto de «Ley trasación» en terminología de DIEZ PICAZO, ha mostrado su superioridad sobre el concepto de «Ley decisión», aunque como trasación entre unos pocos, no la mayor parte de los interesados. Si como acertadamente analizó JOHN BURY, desde que se impone técnica social y culturalmente la idea del progreso, se consigue excluir la «teoría de la degeneración», con los planteamientos contenidos en el Proyecto de Incompatibilidades, se está negando esta evidencia, sobre todo teniendo en cuenta que en 1855 existía en nuestro Ordenamiento una Ley, citada anteriormente, que establecía las incompatibilidades de forma total y plena. No obstante, será su aplicación la que dará su dimensión definitiva a esta norma.

BIBLIOGRAFIA

Las fuentes de este trabajo son fundamentalmente la legislación positiva. No obstante, a nivel de concepción doctrinal se podrán obtener posturas de la siguiente bibliografía:

Extranjera

- CAMARCEL: «La nouvelle réglementation des cumuls», Rev. Adm., 1956.
- COLIN: «Cumut d'emplois, cumul de rémunération», Rev. Adm., 1953-541.
- CONAC, Gérard: «La Fonction publique fédérale aux Etats-Unis. Etats sur le régime du Civil Service fédéral». A. Colin, 1958.
- CREMIEUX, J. L. - BRILHAC: «Deontologie». Direction de la documentation française: Paris, 1976.
- FOURGERE, Louis: «La Fonction Publique». Institut International des Sciences administratives. Bruxelles, 1966.
- GAUDEMET, Paul-Marie: «Le Civil Service britannique». Armand Colin, 1952.
- GAZIER, François: «La Fonction publique dans le monde». Editions Lujas, 1972.
- HANSJORG, Otto: «Das Recht der Angestellten und Arbeiter im ötteihtischen Dienst», Verlay Neue Wirtschttts-Briefe Heine/Berlin, 1978.
- LABY: «Le régime de cumuls d'emplois et de remunérations publiques», Dr. ouvrier, 1692. 364.
- LAMARQUE, Martine: «La fonction publique fédérale aux Etats-Unis, Traveaux et mémoires de la Faculté de Droit et de Science politique d'Aix-en-Provence», presses Universitaires de France, 1971.
- LAMARQUE, Martine: «La réforme de la fonction publique fédérale aux Etats-Unis in Annuaire européen d'Administration publique», vol. I.C.N.R.S., 1979.
- LOSCHAK, Danièle: «La fonction publique en Grande-Bretagne», destagner. Thémis, 1972.
- PLANTEY, A.: «Droit et pratique de la fontion publique internationale». C.N.R.S., 1977.
- PLOUVIN: «Les cumuls d'activité des agets publics», A.I.F.P., 1974.
- SILVERA: «Incompatibilité, fonction publique et affairisme», Rev. Adm., 1971. 647.

Española

- ALVAREZ-GENDIN BLANCO, Sabino: «Criterios sobre la incompatibilidad de los funcionarios de la Administración del Estado según el Decreto-ley de 13 de mayo de 1955». *RFDO*, núm. 79. Y «El problema de las incompatibilidades de los funcionarios públicos». *RAP*, número 39.
- ARROYO GÓMEZ, M. A.: «Derecho disciplinario en la Función Pública Francesa». *DA*, núm. 132, 1969, pp. 59-65.
- CARRO MARTÍNEZ, Antonio: «La dedicación a la Función Pública». *DA* número 69. Y en volumen colectivo «III Semana de estudios sobre la reforma administrativa».
- FEO, Julio, y ROMERO, José Luis: «La Administración Pública comparada en tres países continentales: España, Francia y Alemania», en vol. colectivo *Sociología de la Administración Pública Española*. Madrid, 1968, pp. 315-376.
- GONZÁLEZ-HABA GUIASADO, Vicente María: «Algunos aspectos de la Función Pública francesa». *DA*, núm. 133, 1970, pp. 99-108.
- JORDANA DE POZAS: *La moral profesional del funcionario público*. Estudios Jordana, 1. Madrid, 1961.
- LASO VALLEJO, Gregorio: «Los derechos y deberes de los funcionarios en Inglaterra». *RAP*, núm. 45, 1965, pp. 377-414.
- LASO VALLEJO, Gregorio: *La función pública en Inglaterra*. Ed. ENAP, Madrid, 1965, 404 pp.
- LÓPEZ-FONT MÁRQUEZ, J. Francisco: «Sobre el control corporativo de las incompatibilidades». *REDA*, núm. 33.
- LÓPEZ HERCE, Alberto: «El informe Fulton (sobre la Función Pública inglesa)». *DA*, núm. 124, 1968, pp. 85-95.
- MENDOZA OLIVAN, Víctor: «La ordenación de las incompatibilidades en la Ley articulada de Funcionarios Civiles del Estado». *DA*, núm. 77.
- MERINO SÁNCHEZ, José María: «La jornada de trabajo de los funcionarios públicos». *Pragma*, núm. 2.
- MONTORO PUERTO, Miguel: «El ejercicio de la función disciplinaria en las Administraciones centrales de los países del Mercado Común». *DA*, núm. 103, 1966, pp. 95-107.
- NIETO GARCÍA, Alejandro: «Régimen de funcionarios en la República Democrática Alemana». *RAP*, núm. 39, 1962, pp. 503-530.
- SÁNCHEZ BRAVO: «A propósito de las incompatibilidades funcionariales. La difícil operatividad de las Corporaciones Públicas». *RAP*, número 88.
- SERRANO GUIRADO, Enrique: «Las incompatibilidades de autoridades y funcionarios», *RAP*, núm. 19 y LEP, 1956.

