

# La excedencia en la Administración local

por

**ESTEBAN GAJA MOLIST**

Diplomado en Administración local.

Licenciado en Ciencias Políticas.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. EL FUNCIONARIO LOCAL.—III. CONCEPTO Y CLASES DE EXCEDENCIA.—IV. REGULACIÓN LEGAL: 1. *Fuentes principales*. 2. *Fuentes supletorias*.—V. LA EXCEDENCIA ACTIVA.—VI. LA EXCEDENCIA FORZOSA: 1. *Definición*. 2. *Casos en que procede*. 3. *Contenido*: A) Percibo del 80 por 100 de los haberes. B) Derecho a las demás mejoras que se concedan a los activos. C) No tiene derecho a compensaciones singulares. D) La declaración del pase del funcionario a la situación de excedente forzoso ha de estar justificada. E) La excedencia forzosa es prelaciónada. F) Derecho del funcionario al reingreso. G) El excedente forzoso debe cotizar a la Mutualidad por el total del sueldo consolidado, sin reducción. 4. *Juicio crítico*.—VII. LA EXCEDENCIA VOLUNTARIA: 1. *Definición*. 2. *Sus clases*: A) Excedencia voluntaria por petición expresa. B) Excedencia voluntaria por petición presunta. 3. *Contenido*: A) Declaración de esta excedencia. B) ¿Existe un verdadero derecho a ser declarado excedente voluntario? C) Efectos: a) Separación del servicio activo. b) Permanencia en el escalafón. c) Obligación de comunicar anualmente a la Dirección General de Administración Local su domicilio. d) Derecho al reingreso. e) Conservación de los derechos pasivos. f) Duración. 4. *Juicio crítico*.—VIII. DECRETO DE 1 DE MARZO DE 1962: 1. *¿Puede un funcionario femenino, al casarse, solicitar la excedencia voluntaria general o está obligado a atenerse a la regulada por el Decreto, es decir, a la limitada a cinco años?* 2. *Continuación en servicio activo*. 3. *¿Existe plazo para el Ayuntamiento?* 4. *Renuncia al cargo*. 5. *Mujer casada antes de 1962*.—IX. DECRETO DE 8 DE AGOSTO DE 1962.

## I. INTRODUCCION

El tema de la excedencia en la Administración local ha dado poco juego a la práctica y a la doctrina administrativas. Hasta el presente apenas si su estudio ha preocupado a los tratadistas de temas locales, quienes, en todo caso, se han reducido a citarla al ocuparse de las situaciones del funcionario. Su limitada

problemática y el hecho de que hasta el año 1952 apenas si estaba regulada dentro de los textos legales ha motivado que, por cuantos se ocupan de los asuntos locales, haya sido éste considerado como un tema estéril. No obstante el hecho de que tanto el Estatuto de 1924 y la Ley municipal de 1935 apenas si se detenían en ella, el Reglamento de Funcionarios de 1952 reguló por primera vez, de modo completo, esta situación elegida o impuesta al funcionario, y con ello la excedencia subió los primeros peldaños de una necesaria atención.

En la actualidad varios hechos nos invitan a estudiar la excedencia. El primero es la reforma que un día u otro deberá abordarse de la Ley de Régimen local, la cual ha de traer, como primera consecuencia, la modificación o adaptación de los actuales Reglamentos. En segundo lugar nos encontramos que desde 1952 han sido dictadas nuevas regulaciones, tanto para los funcionarios del Estado como para los locales, que obligan a que no desdeñemos ya más el tema de la excedencia entre quienes vivimos adscritos a la Administración local, y fijemos detenidamente nuestra atención sobre ella estudiando su normativa actual y razonando las variaciones que en una modernización del articulado reglamentario deberían introducirse.

Hay todavía una tercera razón para que nos ocupemos de la excedencia, y es ella la de tratarse de una institución genuinamente española, característica del Derecho administrativo patrio, no conocida en las legislaciones extranjeras, donde sólo se admiten las licencias a título excepcional y por período corto y determinado.

Finalmente, en un orden fáctico, la excedencia adquiere cada día más interés dado que, por circunstancias desgraciadas que no son del caso colacionar aquí, cada día son más los que, defraudando su verdadera vocación, se ven obligados a desertar de la Administración local. En una sola sesión, vaya de ejemplo, de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Madrid (la del día 21 de julio de 1966) se vieron doce expedientes de excedencia voluntaria de otros tantos funcionarios administrativos y subalternos.

El tema así ya no es estéril y empieza, por lo mismo, a des-

pertar interés. Esperemos, pues, que las páginas siguientes no sean inútiles para el lector.

## II. EL FUNCIONARIO LOCAL

Dada por supuesta la noción más amplia de funcionario público, y constriñendo nuestro estudio a la esfera local, empezaremos señalando que el artículo 319 de la Ley de Régimen local dice que «son funcionarios de Administración local los que en virtud de nombramiento legal desempeñen en las entidades u organismos que la constituyen servicios de carácter permanente, figuren en las correspondientes plantillas y perciban sueldos o asignaciones fijas con cargo a los presupuestos respectivos».

Esta definición coincide exactamente con la del artículo 1 del Reglamento de 30 de mayo de 1952 con sólo variar el indicativo «son» por «serán».

Doctrinalmente, el concepto legal de los artículos 319 de la Ley de Régimen local y 1.º del Reglamento dejan mucho que desear al poner como nota principal el desempeño de servicios y el percibo de sueldos cuando en realidad puede acaecer que el desarrollo de actividad y el cobro de emolumentos esté en suspenso, por tiempo más o menos largo, sin que ello afecte a la relación de empleo. Así, el excedente, que va a ocuparnos en las páginas siguientes, es funcionario local y, sin embargo, ni presta actividad ni percibe sueldo. De negársele tal condición le estaría vedado el reingreso. Por ello mejor sería decir que es funcionario local la persona incorporada a la Administración municipal o provincial por una relación de servicio retribuido. Entiéndase dicha incorporación (que envuelve una más amplia idea que la del desempeño de servicios) como adscripción o vínculo jurídico de empleo cuyo ejercicio puede ser efectivo o estar en suspenso pero siempre existente en el mundo del Derecho.

El funcionario de Administración local (como cualquier otro funcionario) viene investido de un estatuto peculiar que le caracteriza y singulariza frente a los demás asalariados. Tal estatuto le acompaña de por vida y aun más allá con los derechos que nacen con su extinción física. Notas sobresalientes de dicho es-

tatuto son la inamovilidad, los derechos pasivos y el sometimiento al Derecho administrativo, con exclusión de la jurisdicción civil o laboral. Nota menor, entre muchas otras, es la posibilidad de interrupción del servicio, por muy diversas causas, sin afectar con ella a su condición de funcionario local, que continúa vigente.

A una de estas interrupciones del servicio, configurada unas veces como derecho y otras como imposición, que trunca el ejercicio de la actividad sin desvincular por ello al funcionario del servicio, vamos a dedicar nuestra atención y con ello hemos ya entrado en el estudio de la excedencia.

Es preciso, sin embargo, delimitar todavía más el campo en que hemos de movernos, pues no a todos los funcionarios locales les son de aplicación las normas reglamentarias reguladoras de la excedencia. Esta, en cuanto supone cesación del servicio o separación temporal del mismo, sólo puede alcanzar a quienes lo sean en propiedad, con exclusión de los interinos o accidentales, temporeros o eventuales, y ello es lógico por cuanto la excedencia se desprende del derecho principal del funcionario, o sea, de su derecho al cargo. El interino o eventual es sólo un seudofuncionario y como tal no viene amparado por el estatuto. El Tribunal Supremo, en sentencia de 1 de julio de 1964, confirma esto al decir que está ajustada a derecho la resolución de la Administración que denegó al actor la excedencia solicitada por tiempo ilimitado y dispuso su baja definitiva en el servicio, ya que el interesado no tenía propiamente la consideración de funcionario al no haber ingresado mediante concurso u oposición de acuerdo con las normas que regulan el ingreso de los funcionarios públicos.

En resumen, sólo al funcionario en propiedad le alcanza la regulación de la excedencia.

### III. CONCEPTO Y CLASES DE EXCEDENCIA

Pone de manifiesto JORDANA DE POZAS (1) que el Derecho local se presenta en España con una modernidad y altura superior

---

(1) JORDANA DE POZAS, Luis: «La organización y las ciencias administrativas en España», en *Revista Internacional de Ciencias Administrativas*, XXIII, 1957.

en muchos aspectos a las normas jurídico-administrativas aplicables a la Administración del Estado. Prueba clara de esta afirmación la tenemos en la regulación de la excedencia mucho mejor perfilada en el Reglamento de Funcionarios de Administración local que en la Ley de Funcionarios civiles del Estado, no obstante ser ésta posterior.

El Reglamento de Funcionarios de 30 de mayo de 1952 se ocupa de la excedencia en la Sección cuarta del Capítulo IV, considerándola como una causa de «cese en el servicio activo», que tal es el título que da a dicha Sección. Antes, en la Sección tercera del mismo Capítulo, se ha ocupado de lo que llama «Interrupciones del servicio activo», bajo cuya rúbrica agrupa o enumera, en el artículo 43, las licencias, las comisiones de servicio, la sanción disciplinaria de suspensión y la pena de suspensión no superior a seis meses.

En la Sección cuarta, titulada «Cese en el servicio activo», el Reglamento incluye: las excedencias, la destitución y la suspensión por más de seis meses.

Las causas comprendidas en ambas Secciones tienen como denominador común el referirse a abstenciones temporales en la prestación del servicio activo y se diferencian en que las enumeradas en el artículo 43 «producirán interrupción en el servicio activo, pero no desvincularán al funcionario del cargo o plaza que desempeñe en propiedad», mientras que las de la Sección cuarta, relacionadas en el artículo 55, «privarán al funcionario del cargo que desempeñe, pero no afectarán a su permanencia en el escalafón o Cuerpo respectivo», o sea, que en unas se produce la baja, aunque momentánea, con reserva de plaza («no desvincularán al funcionario del cargo o plaza»), mientras que en las otras se priva precisamente al interesado de la plaza aunque sin causar baja en el escalafón («no afectarán a su permanencia en el escalafón o Cuerpo respectivo»).

Por lo demás, el Reglamento no contiene ninguna definición referida a la situación administrativa de la excedencia, limitándose en el artículo 55, como hemos dicho, a señalar sus efectos. Tampoco la Ley de 7 de febrero de 1964, por la que se fija y regula las situaciones administrativas de los funcionarios de la Ad-

ministración civil del Estado, contiene una verdadera definición reduciéndose a decir en el artículo 42 que «la excedencia puede ser especial, forzosa y voluntaria», dando con ello como supuesta su noción.

En realidad resulta difícil, si no imposible, dar un concepto científico de qué se entiende por excedencia, ya que la nota que parece característica en ella, cual es la cesación del servicio sin afectar a la permanencia en el escalafón, la encontramos también en las demás causas de cese en el servicio activo o de interrupciones del servicio activo, según el léxico de nuestro Reglamento.

La excedencia, en definitiva, no es sino una licencia concedida o impuesta al funcionario, y así podría perfectamente llamarse. Nuestra legislación, sin embargo, reserva específicamente la denominación de excedencia para la licencia que ha de exceder de un año y también para aquella que sin ser solicitada resulta obligada en ciertos casos.

No ha habido hasta el presente una terminología inequívoca para calificar las distintas modalidades que en la excedencia pueden darse, y ello es debido, sin duda, a la causa apuntada de falta de preocupación de la doctrina.

En el campo estatal, la Ley de 18 de julio de 1918 y el Reglamento para su aplicación de 7 de septiembre del mismo año se referían exclusivamente a dos clases de excedencias: la voluntaria y la forzosa.

El Reglamento de Empleados municipales de 22 de agosto de 1924 aludía solamente y de manera muy tímida a la voluntaria.

La Orden de 18 de noviembre de 1925 introdujo el concepto de excedencia forzosa dentro de la Administración local al llamar así al funcionario que pasara a prestar servicios al Estado (2), lo cual supone un concepto muy distinto al que actualmente merece esta calificación.

El Reglamento de Funcionarios de Administración local de

---

(2) «Siempre que un funcionario municipal, sea técnico o administrativo, pase a prestar servicios al Estado, será considerado como excedente forzoso sin sueldo del cargo que en el Ayuntamiento desempeñe, conservando todos los derechos que a su clase correspondan».

30 de mayo de 1952, en su artículo 56, dice que la excedencia podrá ser: forzosa, activa, por matrimonio y voluntaria. Son sin embargo, de tener en cuenta las disposiciones legales posteriores al Reglamento y a las que habremos de referirnos en el momento oportuno.

#### IV. REGULACION LEGAL

Los orígenes o textos de los que emana el Derecho local, en materia de excedencia para los funcionarios, que actualmente son de tener en cuenta, están constituidos por los siguientes cuerpos legales.

##### 1. FUENTES PRINCIPALES.

*Reglamento de Funcionarios de Administración local de 30 de mayo de 1952.*—Es la fuente principal y básica reguladora de la excedencia de los funcionarios.

Inexplicablemente, la Ley de Régimen local no se ocupa de las situaciones administrativas a pesar de que la Sección segunda del Capítulo primero del Título III, lleva por epígrafe «Nombramiento y situaciones de los funcionarios». El contenido de la Sección no responde al nombre.

En el texto de la Ley de Régimen local la palabra excedencia aparece una sola vez, en el artículo 122, al enunciar la competencia de la Comisión municipal permanente.

*Resolución de la Dirección General de Administración Local de 12 de junio de 1953.*—Reguló el pase a la situación de excedencia voluntaria de los funcionarios de los Cuerpos Nacionales que a la entrada en vigor del Reglamento de Funcionarios de 1952 se hallaban en situación de expectación de destino.

*Ley de 17 de julio de 1958.*—Regula la situación de los funcionarios que pasen al servicio de los organismos internacionales o de Gobiernos extranjeros, configurando la situación como excedencia especial.

*Ley de 22 de julio de 1961.*—Reconoce a la mujer los mismos derechos políticos, profesionales y políticos y de trabajo que al varón.

En su artículo 1.º deroga tácitamente el artículo 61 del Reglamento de Funcionarios regulador de la excedencia especial por matrimonio.

*Decreto de 1 de marzo de 1962.*—Sobre régimen de los funcionarios femeninos con motivo de matrimonio.

Deroga expresamente el apartado c) del artículo 56 y el artículo 61 del Reglamento de Funcionarios.

*Decreto de 8 de agosto de 1962.*—Modifica el párrafo 2 del artículo 62 del Reglamento de Funcionarios y suprime el artículo 68.

*Resolución de la Dirección General de Administración Local de 15 de diciembre de 1965.*—Esta resolución se dictó con objeto de tener actualizados los datos de los expedientes personales, en tratándose de funcionarios de los Cuerpos Nacionales en situación de excedencia activa o voluntaria.

## 2. FUENTES SUPLETORIAS.

*Ley articulada de Funcionarios civiles del Estado de 7 de febrero de 1964.*—En su artículo 2.º, 3, declara que «tiene carácter supletorio respecto de todas las disposiciones legales y reglamentarias relativas a los demás funcionarios, cualesquiera que sean la clase de éstos y la entidad administrativa a la que presten sus servicios».

## V. LA EXCEDENCIA ACTIVA

Se da la excedencia activa en «los funcionarios que sirvan en la Administración local en plaza o cargo que no corresponda al Cuerpo a que pertenecen». Así lo dice el artículo 60 del Reglamento y de este texto deducimos que para darse la situación que nos ocupa deben concurrir las siguientes circunstancias:

1.ª Que se trate de funcionarios que formen Cuerpo. Esto significa que sólo entre Secretarios, Interventores, Depositarios y Directores de Bandas de música puede hablarse de excedencia activa, ya que no existen otros funcionarios que formen Cuerpo dentro de la Administración local.

2.<sup>a</sup> Que los servicios que se presten lo sean precisamente dentro de la Administración local, y

3.<sup>a</sup> En plaza o cargo distinto a aquellos a que se pertenece.

El caso más típico que puede darse es cuando en una misma persona concurren los títulos de Secretario e Interventor. En este supuesto, si ocupa una Intervención es excedente activo en el Cuerpo de Secretarios. En el mismo supuesto se hallaría si, por ejemplo, un Secretario fuera nombrado Director general de Administración Local, pero no ya si el cargo fuera distinto, sin relación con esta Administración.

La Dirección General de Administración Local considera también que existe excedencia activa en el caso de que un Secretario de primera categoría, que lo sea a la vez de segunda, preste sus servicios en ésta.

La redacción inicial del párrafo 2 del artículo 60 del Reglamento parece un tanto confusa.

El mismo texto, a continuación, señala la obligación del excedente activo de «acreditar anualmente cuando menos la continuidad de sus servicios». Este deber ha sido recientemente recordado por la Dirección General de Administración Local, mediante resolución de 15 de diciembre de 1965, al decir así: «Se recuerda a los funcionarios que se encuentren en situación de excedencia activa la obligación que les incumbe, a tenor del artículo 60, número 2, del Reglamento de Funcionarios de Administración local, de acreditar anualmente la continuidad de los servicios que motivan esa situación, pues de lo contrario, se entenderán comprendidos en el apartado c) del artículo 62 de dicho Reglamento en relación con las obligaciones establecidas en el artículo 60, número 2, y pasarán a la situación de excedencia voluntaria».

Por tanto, cuando el funcionario que se encuentra en situación de excedencia activa cesa en la plaza o cargo que la motiva debe incorporarse, sin pérdida de tiempo, a su Cuerpo. «Si no solicitase su reincorporación dentro de los treinta días—dice el artículo 60 del Reglamento—al en que cese su actividad, pasará a la situación de excedente voluntario». Llama la atención la redacción dada a este precepto por cuanto interpretándolo a la letra quiere decir que si el excedente activo, al cesar la plaza o cargo, deja

transcurrir treinta días sin pedir la reincorporación al Cuerpo a que pertenece ya no podrá intentarlo hasta pasados otros doce meses, ya que, por su abstención, habrá incurrido en la situación de excedencia voluntaria y, conforme al artículo 62, la duración mínima de ésta es de un año, lo que le privará de reingresar en los próximos doce meses. Dudamos que éste haya sido el espíritu del legislador.

Contrariamente a lo que sucede en la excedencia forzosa, en ésta no se computa el tiempo transcurrido en tal situación, pero en consideración a que el excedente activo, si bien no está en servicio dentro del Cuerpo, presta, no obstante, su actividad en la Administración local, se le reconocen los servicios, si bien en grado menor a si hubiera permanecido en la plaza que le era propia. Esto implica una clara alusión a la tabla de valoraciones establecida para los concursos.

## VI. LA EXCEDENCIA FORZOSA

### 1. DEFINICIÓN.

La excedencia forzosa viene regulada por los artículos 57 y siguientes del Reglamento de Funcionarios y podría también llamársela *excedencia obligada*, pues es aquella a la que el funcionario no tiene opción, sino que le viene impuesta por motivos ajenos a su voluntad.

A la vista del texto legal podemos definirla como el cese del funcionario local en el servicio activo, sin desvincularlo del escalafón, motivado por la supresión de la plaza que desempeñe en propiedad o por otro hecho a éste equiparable.

Nota que caracteriza a esta clase de excedencia es la de no ser provocada por el titular, sino constituir éste un elemento meramente pasivo en el nacimiento de ella. No deriva de su voluntad, sino que le viene impuesta y de aquí su nombre. El Tribunal Supremo, en sentencia de 24 de octubre de 1959, separa de forma decisiva la excedencia voluntaria de la forzosa al decir que «la distinción fundamental entre las distintas modalidades que puede adoptar la situación de excedencia viene determinada por la par-

ticipación que para llegar a ella tenga la voluntad del funcionario y de aquí que la voluntaria se conceda y la forzosa se declare».

## 2. CASOS EN QUE PROCEDE.

El Reglamento señala un solo caso de excedencia forzosa, pues el artículo 57 dice que «será motivada por la supresión de la plaza que el funcionario desempeñe en propiedad» y si bien añade «o por hecho análogo», no vemos qué otro acontecimiento puede equipararse a la supresión de plaza.

Más completa nos parece la redacción del artículo 172 del Reglamento de Personal de Servicios sanitarios locales cuando dice que «la excedencia forzosa será motivada por:

- 1.º Amortización de plaza;
- 2.º Reposición legal de otro funcionario en la misma, y
- 3.º Actos administrativos que produzcan iguales efectos que cualquiera de los dos anteriores».

MARQUÉS CARBÓ dice que «el funcionario que se halla cumpliendo el servicio militar se halla en una situación de excedencia forzosa, sin derecho al percibo de haberes, a tenor de lo dispuesto por la Orden de 18 de noviembre de 1925 y Reglamento de Reclutamiento y Reemplazo del Ejército de 6 de abril de 1943, artículo 4.º» (3), pero esto no es hoy cierto, pues tales disposiciones han sido superadas en este punto por el Reglamento de Funcionarios de Administración local el cual, precisando más la terminología y con un rigor doctrinal más plausible, en su artículo 50 configura la situación de cumplimiento de deberes militares como una licencia forzosa, separada de la excedencia, con una regulación especial.

Por lo demás, la excedencia forzosa es un concepto absoluto, sin que puedan legalmente admitirse en la práctica (como sabemos han pretendido algunos Ayuntamientos) situaciones intermedias. Se impone al funcionario, por supresión de la plaza, si se considera conveniente, pero cuando ello tenga lugar ha de serlo de modo total, no siendo posible reducir a un funcionario en pro-

---

(3) MARQUÉS CARBÓ, Luis: *El Derecho local de España*, tomo II, primera parte, pág. 588. Barcelona, 1958.

piedad sus horas de trabajo, por bajo de lo dispuesto en el Reglamento, pretendiendo con ello disminuirle proporcionalmente los haberes.

### 3. CONTENIDO.

La excedencia forzosa, dentro del Derecho local, tiene el siguiente tratamiento:

#### A) *Percibo del 80 por 100 de los haberes.*

«El excedente forzoso—dice el artículo 57—tendrá derecho a percibir, mientras permanezca en tal situación, el 80 por 100 del sueldo consolidado» y «de los aumentos graduales que vaya devengando».

Tal derecho nos dibuja el excedente forzoso como un ser privilegiado dentro de la Administración local. Su situación es equiparable a la de un rentista. A cambio de ser separado del servicio activo y de poder, por tanto, dedicarse íntegramente a otras actividades, o a no hacer nada, sólo sufre una reducción del 20 por 100 del sueldo consolidado.

El Reglamento de Funcionarios fue, en su día, generoso al conceder al excedente el 80 por 100 del sueldo consolidado y de los quinquenios que vayan produciéndose. A los empleados estatales, en situación similar, se les otorgaban, en 1952, los dos tercios del sueldo, o sea el 66,66 por 100. Sin embargo, hoy los funcionarios estatales han superado a los locales en este punto, por cuanto el artículo 44, 2, de la Ley de Funcionarios civiles del Estado dispone que «los excedentes forzosos tendrán derecho a percibir su sueldo personal y el complemento familiar, al abono de tiempos en la situación a efectos pasivos y de trienios».

#### B) *Derecho a las demás mejoras que se concedan a los activos.*

Viene este derecho recogido en el ya citado artículo 57 del Reglamento y tal disposición ha de interpretarse extensivamente considerando comprendidas dentro de ella no sólo las mejoras existentes y concedidas en el momento de declarar la excedencia for-

zosa, sino también las que puedan otorgarse en el futuro y en tanto el funcionario permanezca en tan agradable situación.

Condición *sine qua non* para que la mejora alcance al excedente forzoso es que se dé con carácter general a todos los funcionarios de la Corporación o, por lo menos, a los del grupo a que al excedente esté adscrito (administrativos, servicios especiales, etcétera).

Entre estas mejoras debe comprenderse también el derecho al percibo de las pagas extraordinarias. Aunque el artículo 57, 2, no las mencione, es opinión unánime que dentro de él tienen también cabida las pagas extraordinarias, ya que la jurisprudencia las considera como parte integrante del sueldo. «En la expresión «mejora» del citado artículo—dice MARTÍNEZ BLANCO—hay que entender se incluyen no sólo las que afecten al sueldo y aumentos graduales, sino cuantas puedan afectarlas en tal situación de cese en el servicio, es decir, las que no tengan una vinculación directa con servicios prestados, ya que el excedente forzoso no los presta» (4).

C) *No tiene derecho a compensaciones singulares.*

En cambio, por no darse la mejora con carácter general, el excedente forzoso no tiene derecho a aquellos emolumentos que se perciben ocasionalmente en relación directa y concreta a servicios efectivamente prestados. Tal serían los derivados de trabajos hechos en horas extraordinarias, o sea, por sobre los límites que establece el artículo 76 del Reglamento de Funcionarios.

D) *La declaración del pase del funcionario a la situación de excedente forzoso ha de estar justificada.*

Aun cuando nosotros creamos que, en la mayoría de los casos, la declaración de excedencia forzosa resulta beneficiosa para el funcionario, no hay duda que, de admitirse una facultad libre a las Corporaciones para imponerla, se lesionaría el estatuto del funcionario en dos de sus aspectos más interesantes como son su

---

(4) MARTÍNEZ BLANCO, Antonio: «Contenido del derecho a pagas extraordinarias», en *Revista Moderna de Administración Local*, febrero de 1965.

estabilidad y el derecho al percibo íntegro de los haberes. De aquí que, siendo la excedencia forzosa una situación excepcional del funcionario, el acuerdo declarándole excedente forzoso ha de estar motivado, no siendo posible otra justificación que la amortización anterior de la plaza, bien porque el Ayuntamiento considere no ser necesaria, bien cuando los gastos de personal, por rebasar los porcentajes legales, impongan tan drástica medida.

Como quiera que, según el artículo 13 del Reglamento, toda modificación de plantilla, acordada por el Pleno, debe ser aprobada por la Dirección General de Administración Local, en tanto no se consiga dicha aprobación no cabe declarar la excedencia forzosa. Obtenida la amortización de la plaza, procede declarar la nueva situación del funcionario conforme a lo dispuesto en el artículo 72.

E) *La excedencia forzosa es prelaciónada.*

No sólo, como hemos visto en el punto anterior, la Corporación no puede imponer *ad libitum* la excedencia forzosa, sino que llegado el caso en que resulte legítima declararla no puede libremente escoger al funcionario que ha de pasar a dicha situación administrativa. El Reglamento, en su artículo 58, determina el orden o prelación que ha de seguirse, diciendo que «cuando se supriman plazas que no tengan el carácter de únicas dentro de la Corporación, quedarán excedentes los funcionarios por orden de menor a mayor antigüedad», y que, cuando proceda el reintegro, «la reincorporación tendrá lugar por orden de mayor a menor antigüedad».

F) *Derecho del funcionario al reingreso.*

En principio, si la excedencia forzosa tiene su origen en la amortización de la plaza, cabría que no puede hablarse de un derecho al reingreso. Hay, no obstante, dos circunstancias que con el transcurso del tiempo pueden dar lugar a la reincorporación o vuelta del funcionario al servicio activo. Dichos supuestos son:

- 1.º Nueva creación de la plaza.
- 2.º Vacante ocasionada en plaza asimilable.

El primer caso se dará cuando suprimida la plaza, con el nuevo desenvolvimiento de los servicios, bien por reorganización de los mismos, bien por haber tomado nuevo auge los existentes, el Ayuntamiento considere conveniente modificar otra vez el escalafón, ahora ampliándolo. Es evidente el derecho que en este caso existe para el excedente forzoso de ser llamado al servicio activo.

El segundo caso se dará cuando un funcionario que desempeñe plaza similar, por jubilación, fallecimiento, excedencia voluntaria, etc., cause vacante.

Entendemos que en ambos casos el Ayuntamiento debe acordar el reingreso del excedente forzoso sin que sea necesaria, desde luego, la previa solicitud del mismo. Más todavía: de no seguir esta norma el excedente forzoso podría instar su reincorporación al amparo del artículo 58 del Reglamento, pues es evidente que el recién ingresado contaría con menor antigüedad.

G) *El excedente forzoso debe cotizar a la Mutualidad por el total del sueldo consolidado, sin reducción.*

La Circular J-1/1962 de la MUNPAL dice que «la base de cotización de los funcionarios que se encuentren en alguna situación administrativa que implique una disminución de haberes, se calculará tomando como sueldo consolidado el que disfrutaran en la fecha de su pase a dicha situación administrativa». Lógica es de todo punto tal disposición, pues, como se dice en la misma Circular, «según el número 4 del artículo 13 de la Ley creadora de la Mutualidad, la base para la determinación de la cuota íntegra será igual al importe de los sueldos consolidados más una sexta parte de los mismos». No puede constituir excepción a esta regla general el percibo de sólo parte de haberes por cuanto las prestaciones de la MUNPAL, en su día, habrán de girar sobre la totalidad del sueldo consolidado no sobre el 80 por 100 efectivamente percibido durante un tiempo por el excedente forzoso.

## 4. JUICIO CRÍTICO.

El Reglamento de Funcionarios, con una regulación muy completa, configura a la excedencia forzosa como una situación administrativa violenta para la Administración y desagradable para el funcionario, dando a entender que éste ha de encontrarse suspirando para el reingreso al servicio activo. Entendemos que los redactores del Reglamento cayeron aquí en un espejismo que está muy lejos de concordar con la realidad. ABELLA incurre en el mismo error al comentar el artículo 58 del Reglamento de Funcionarios al decir que, «con justicia, dispone que la excedencia forzosa afecte a los empleados más modernos en sentido ascendente». Si, en compensación a una reducción del 20 por 100 en los ya escasos sueldos que hoy perciben los empleados de la Administración local, éstos pudieran dedicar íntegramente su jornada a otros trabajos, conservando la plenitud de los demás derechos, seguro que sería precisa la linterna de Diógenes para encontrar a quienes desearan continuar como activos.

Creemos que en la situación por la que hoy atraviesa la Administración local, la excedencia forzosa es gravosa para los Ayuntamientos, pero no para sus servidores, que fácilmente, al no tener que dedicar su actividad al servicio de la Corporación, aumentarían sus ingresos al percibir, digamos *honoris causa*, el 80 por 100 del sueldo de los activos y poder dirigir su actividad a otras direcciones.

En definitiva, más a las Corporaciones locales que a los funcionarios ha de convenir evitarla, y bastará para ello acudir al artículo 59 del Reglamento y declarar la «plaza a extinguir» en vez de promover la excedencia forzosa, ya que con ésta no podría aprovecharse la actividad del funcionario y con aquélla podrán encomendársele otras funciones que guarden analogía con las peculiares del interesado. Así lo entendió la Instrucción segunda de 7 de julio de 1952 dictada para la aplicación del Reglamento cuando, en su punto 28, dice que «a este respecto, las Corporaciones procurarán no amortizar plazas cubiertas en propiedad, a fin de no provocar excedencias forzosas que suponen escaso ahorro (artículo 57 del Reglamento) e impiden utilizar la actividad del ex-

cedente: es preferible el sistema de plazas a extinguir, que permite utilizar al funcionario en cometidos similares (art. 59) y que produce la amortización automática de plaza en cuanto ésta vacante (art. 12, párrafo 3)».

En la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de mayo de 1965 se dice que es correcto el acto municipal por el que, a consecuencia de la Ley de 24 de diciembre de 1962, y de acuerdo con la Instrucción del Ministerio de la Gobernación de 31 de diciembre de 1962, se incardinaron a los funcionarios de arbitrios del Ayuntamiento en la guardia municipal, dada la indudable similitud de funciones. Vemos así unos funcionarios que deseaban obtener la declaración de excedentes forzosos (considerando personalmente beneficiosa tal situación) y cómo el Ayuntamiento, con buen criterio, evitó el gravamen del pago de unos haberes sin contraprestación de un servicio efectivo.

En algunos casos la supresión de plazas ha merecido un tratamiento especial, y al decir esto nos referimos a la resolución de la Dirección General de 2 de junio de 1965, que establece una nueva clasificación de Intervenciones, creando unas y suprimiendo otras. En dicho texto legal se dispone que si la plaza que se suprime está desempeñada en propiedad por el funcionario, cese en ella por cualquier causa reglamentaria (traslado, jubilación, etc.).

En cambio, si estuvieran desempeñadas en interinidad, las plazas subsistirán hasta la resolución del primer concurso que se convoque, en el supuesto que el interino solicite todas las plazas vacantes. En otro caso quedará en situación de excedencia voluntaria, con lo que cesará en el desempeño de la plaza y, consecuentemente, suprimida ésta.

La excedencia forzosa, entendida como separación obligada del funcionario, ha sido introducida por primera vez en la Administración local por el Reglamento de Funcionarios, y creemos que con mala fortuna, por lo que sería conveniente que en la futura modificación del articulado se suprimiera radicalmente esta situación, ya que las Corporaciones pueden conseguir mejores efectos al evitar la amortización de plazas para acudir al artilugio de la declaración «a extinguir».

El origen del error del Reglamento al introducir esta clase

de excedencia en la Administración local deriva, sin duda, de la tendencia del legislador en traer al articulado de las leyes municipales instituciones propias de la Administración general, lo cual no siempre resulta acertado. En la esfera central la excedencia forzosa ha de ser siempre temporal, dada la densidad de los escalafones estatales y del gran número de vacantes que ininterrumpidamente han de producirse. En cambio, en la esfera local la declaración de excedente forzoso puede suponer (y de hecho así sucederá en los pequeños Municipios, que son los más en España) situar al funcionario de manera definitiva, por vida, al margen de toda actividad administrativa, sin posibilidad de posterior reintegro por haber desaparecido la plaza, y ello sin desvincularlo del Ayuntamiento por continuar con los derechos inherentes a la misma (80 por 100 del sueldo, quinquenios, ayuda familiar, pasivos, etc.). Tomemos un ejemplo: un Ayuntamiento decide suprimir la centralita telefónica porque considera más conveniente la instalación de líneas directas. Si suprime la plaza y declara excedente al funcionario, éste ya no podrá reingresar más en el futuro en tanto que la Corporación vendrá obligada a sostenerlo económicamente.

En beneficio de la Administración local, por tanto, ha de propugnarse la supresión de esta figura de excedencia en una futura revisión del Reglamento, ya que si ella puede tener su razón de ser en la Administración estatal, no encaja verdaderamente en la local.

## VII. LA EXCEDENCIA VOLUNTARIA

### 1. DEFINICIÓN.

De la excedencia voluntaria se ocupa el Reglamento de Funcionarios en los artículos 62 y 63, y, ante ellos, podemos dar un concepto de la misma diciendo que es la situación administrativa en virtud de la cual, y por voluntad del funcionario, éste cesa en el servicio activo, sin causar baja en el escalafón, por durante el tiempo que convenga a sus intereses, pero siempre por más de un año.

## 2. SUS CLASES.

En realidad sólo existe una especie de excedencia voluntaria, pues una sola es su causa (la voluntad del particular) y únicos también sus efectos y regulación jurídica de la misma. Ahora bien, en lo que cabe distinción es en el modo de originarse, y desde este punto de vista, y sistematizando el contenido del artículo 62 del Reglamento, podemos distinguir las siguientes variedades:

### A) *Excedencia voluntaria por petición expresa.*

Es la iniciada por libérrima voluntad del interesado, quien así lo manifiesta al solicitar en forma a la Corporación local su deseo de cesar en la prestación del servicio activo.

Al funcionario que pide la excedencia voluntaria se le exige:

1.º Que cuente al menos con un año de servicios a la Corporación.

Se discute si el tiempo de servicios requeridos ha de haber sido prestado necesariamente en propiedad o si, por el contrario, pueden también ser tenidos en cuenta los interinos. MARQUÉS CARBÓ (5) sostenía que lo más lógico era no entender aquí computables los servicios interinos dado que la excedencia, como ya antes hemos dicho, sólo alcanza a los funcionarios que lo sean en propiedad. No obstante, hoy, en presencia del apartado 5 de la Instrucción 4, de 2 de abril de 1964, que equipara el valor de los servicios interinos y eventuales a los en propiedad a efectos de percepción de quinquenios, la cuestión resulta ya vidriosa.

2.º Que una vez concedida la excedencia el funcionario permanezca en tal situación por tiempo de un año como mínimo.

Este requisito ha venido siendo recogido por todos los textos legales, incluso los más recientes, en los que, en cambio, ha desaparecido el señalamiento del plazo máximo.

La razón de esta exigencia la vemos en la necesidad de dar seriedad a esta situación evitando fáciles salidas y frecuentes

---

(5) MARQUÉS CARBÓ, Luis: *Reglamento de Funcionarios de Administración local*, pág. 117. Tarragona, 1952.

reincorporaciones al servicio activo. Creemos que este requisito es tan de tener en cuenta que ni siquiera a título de interino el excedente voluntario puede reingresar antes de cumplir el año.

3.º Que no se halle sometido a expediente disciplinario.

Fundaméntase este requisito en la necesidad de no dificultar el trámite procesal (piénsese que el funcionario, al pasar a la situación de excedente, puede ausentarse de la localidad). El funcionario se halla sometido a expediente no sólo durante la tramitación administrativa, sino también en el período de cumplimiento de la condena recaída. En consecuencia, no podrá concederse la excedencia a quienes no hayan agotado la sanción recaída con anterioridad.

#### B) *Excedencia voluntaria por petición presunta.*

Es la originada por causas distintas a la demanda formal y expresa del funcionario. El Reglamento señala los siguientes casos:

1.º Por rebasar los plazos máximos de licencia sin reintegrarse al servicio.

No ha de considerarse esta disposición como punitiva ante el deber de reincorporación del funcionario, sino más bien como medida impuesta ante la necesidad de clarificar situaciones personales. Por lo demás, y en relación a si este artículo puede ser utilizado como medio indirecto para el pase a la excedencia, en caso de que la petición expresa y directa del funcionario sea denegada por la Corporación, nos remitimos al epígrafe VII, B).

2.º Los excedentes forzosos y los activos que no solicitaren su reincorporación conforme a lo dispuesto en los artículos 58 y 60 del Reglamento.

Vale aquí lo que acabamos de decir en A).

3.º Los incursos en causa de incapacidad o incompatibilidad, según dispone el artículo 39.

Las incapacidades para ser nombrados funcionarios de la Corporación vienen relacionadas en el artículo 36.

Para la declaración de incompatibilidades el artículo 37 remite a la legislación que rija para los funcionarios civiles del Es-

tado, por lo que hoy deberemos acudir a los artículos 82 a 86 de la Ley articulada de 7 de febrero de 1964.

### 3. CONTENIDO.

#### A) *Declaración de esta excedencia.*

Así como el nombramiento de un funcionario exige un acto expreso resultante del correspondiente expediente, también el cese en el servicio activo requiere una declaración por parte de la Administración, debiéndose justificar de modo pleno que el acto administrativo de la concesión de la excedencia se produce en virtud de hechos capaces legalmente de producirla y en la concurrencia de los requisitos que el Reglamento señala como necesarios para tal concesión. Por Administración ha de entenderse aquí aquella autoridad a la que la Ley le atribuye el nombramiento y separación de los funcionarios, o sea, conforme al artículo 72 del Reglamento:

1.º A la propia Corporación en que presten sus servicios los funcionarios que no pertenezcan a los Cuerpos Nacionales.

Concretando todavía más, por Corporación ha de entenderse aquí la Comisión municipal permanente, según dispone el artículo 122 de la Ley de Régimen local y 123 del Reglamento de Organización y Funcionamientos de las Corporaciones locales.

2.º A la Dirección General de Administración Local respecto a los funcionarios de los Cuerpos Nacionales.

En cuanto al contenido de la declaración, ésta se limita a decir que se concede o acuerda el pase del funcionario a la situación de excedente voluntario por tiempo mínimo de un año.

MARTÍNEZ BLANCO da a entender que la declaración de excedencia debe hacerse extendiéndola al tiempo o límite que solicite el funcionario, pues da por supuesto que ha de pedirse por tiempo determinado (6). No es así, sin embargo. El Reglamento

---

(6) Dice así: «Pero el hecho de que la excedencia no tenga límite temporal máximo no quiere decir que no tenga que solicitarse para tiempo determinado siquiera tenga el funcionario derecho a cuantas prórrogas solicite, cumplidos los requisitos legales. Agotado el plazo para el que se solicitó, deberá el funcionario solicitar su reingreso al servicio activo, lo mismo que el excedente forzoso o activo, y si tal no hace pasará de nuevo a la situación de excedente voluntario».

MARTÍNEZ BLANCO, Antonio: «Supuestos de la excedencia voluntaria y su

señala plazo mínimo, sin otro requisito temporal. La exigencia de pedirse por tiempo determinado, concretado de antemano, no aparece en ningún texto legal ni se ha exigido nunca por los organismos del Estado ni por la Dirección General en tratándose de excedencia local. Por lo demás, la fijación de plazo más allá de un año no trae ninguna ventaja para nadie ni puede precisarse por el funcionario al momento de extender su petición, pues al dirigir sus pasos a otras rutas, ignora si permanecerá en ellas diez, veinte o más años o si ya no se apartará de ellas.

B) *¿Existe un verdadero derecho a ser declarado excedente voluntario?*

Si, como hemos dicho antes, la situación de excedencia voluntaria ha de ser declarada por la Administración, aflora el problema de ver si constituye un verdadero derecho, exigible, por tanto, inherente al estatuto del funcionario, o, por el contrario, si es una facultad discrecional del Ayuntamiento o Diputación, ya que de ser así, en cada caso concreto, y vistas las circunstancias del momento, podría la Corporación determinar la oportunidad o inconveniencia de conceder la excedencia voluntaria solicitada.

El problema está explícitamente resuelto para los funcionarios estatales. En efecto. Ya el Reglamento de 1918 establecía una limitación a la petición de excedencia voluntaria al señalar un criterio matemático para que procediera su concesión, pues el artículo 41 decía que para que pudiera accederse a la solicitud del funcionario era preciso que «en la oficina del peticionario queden cuatro quintas partes de sus servidores». La legislación posterior (Ley de 15 de julio de 1954 y Ley de Funcionarios civiles del Estado de 7 de febrero de 1964) ha adoptado una fórmula más maleable al supeditar dicha concesión «a la buena marcha del servicio».

No sucede lo mismo en tratándose de funcionarios locales. A nuestro entender, del Reglamento de 30 de mayo de 1952 se des-

---

relación con la activa y por matrimonio», en *Revista Moderna de Administración Local*, agosto-septiembre de 1965, pág. 226.

prende un verdadero derecho subjetivo del funcionario para obtener su pase a la situación de excedencia voluntaria (7), pues al decir en su artículo 62 que «quedarán en situación de excedencia voluntaria: a) quienes...», no permite admitir, dado lo categórico de la locución inicial, ningún margen discrecional que permita el examen de la situación actual de la oficina o de previsión futura del servicio, operante en cada caso concreto por parte de la Administración.

Es obvio que si el legislador hubiera querido que los Ayuntamientos o Diputaciones, en determinados casos, quedaran facultados para denegar la concesión de la excedencia voluntaria por razones intrínsecas o extrínsecas del funcionario, lo hubiera dicho. No aparece así en el Reglamento ni en disposición posterior.

Al funcionario que entró al servicio de la Corporación por su libérrima voluntad no puede exigírsele un sacrificio mayor que a los demás ciudadanos a pretexto del servicio público. El interés general no puede permitir que se cierren los horizontes a quien, al solicitar la excedencia, los pretende más anchos. El Ayuntamiento, a falta del funcionario, tiene otros medios legales que el extremo de acudir al trabajo forzado. De otra parte, si tal cosa acaeciera se daría la circunstancia de que, al no cesar en el servicio activo el funcionario que solicitó la excedencia, no se produciría vacante en la plantilla y, por tanto, no podría tener lugar la convocatoria para nueva provisión. El problema así continuaría en pie.

---

(7) Igual postura, aunque sin fundamentar, sostiene ABELLA POBLET en su trabajo «La excedencia voluntaria en la Administración local», en *El Consultor*, núm. 35, diciembre 1965, pág. 1488.

Posición contraria, en cambio, sostiene MARTÍNEZ BLANCO en *loc. cit.*, página 235, si bien no se muestra seguro en ella. Dice así: «En definitiva hemos de concluir que el funcionario de Administración local tiene derecho a la concesión de la excedencia voluntaria, pero siempre que ello no perturbe el funcionamiento normal del servicio. Lo que deba entenderse por este funcionamiento normal del servicio es algo relativo que queda a la apreciación de la propia Administración con criterios objetivos y lógicos y, en definitiva, a la interpretación de los Tribunales.

Sin embargo—continúa MARTÍNEZ BLANCO—, de una interpretación liberal y estricta del precepto legal, el artículo 62 del Reglamento de 1952, podría deducirse que tal concesión constituye en todo caso, prescindiendo de la marcha del servicio, pero cumplidos los requisitos del año de servicio y ausencia de expediente disciplinario, un verdadero derecho subjetivo del funcionario de Administración local».

Si el Ayuntamiento o la Diputación, finalmente, pretendiera denegar la concesión de la excedencia voluntaria, el funcionario fácilmente podría provocar su pase a dicha situación haciendo entrar en juego el apartado b) del mismo artículo 62 del Reglamento, o sea, no reincorporándose al término de la licencia anual regulada por el artículo 46.

No se nos oculta en este punto que el artículo 2.º, 3, de la Ley de Funcionarios civiles del Estado dispone que ésta «tiene carácter supletorio respecto de todas las disposiciones legales y reglamentarias relativas a los demás funcionarios, cualesquiera que sea la clase de éstos y la entidad administrativa a la que presten sus servicios»; pero entendemos que en el caso que aquí se contempla no puede invocarse supletoriedad, pues el carácter subsidiario de una ley respecto de otra no significa que pueda establecerse un transvase entre ambos articulados, aplicándose unos u otros, principales y supletorios, indistintamente, sino sólo que los últimos subvendrán a falta de regulación en el texto legal primero. En el presente caso, al estar la excedencia voluntaria perfectamente regulada por el Reglamento, no resulta procedente acudir a la Ley de 7 de febrero de 1964, superponiéndola al texto local.

### C) *Efectos.*

El pase del funcionario a la situación pasiva de excedente voluntario produce, por ministerio de la Ley, los siguientes resultados:

a) *Separación del servicio activo.*—Este es el fin principal y perseguido por el funcionario, quien, al cesar de dedicar su tiempo y su esfuerzo a la Corporación, queda en libertad para dirigir sus energías y tiempo a otros quehaceres.

Consecuencia inmediata a la separación del funcionario es la declaración de vacante, por lo que el Ayuntamiento, si lo cree oportuno, podrá iniciar los trámites reglamentarios para cubrirla en propiedad mediante el nombramiento, en legal forma, de otro titular. En sentencia de 6 de abril de 1964 el Tribunal Supremo dice que la Administración municipal obró conforme a Derecho al convocar concurso como consecuencia de haber obte-

nido un funcionario la excedencia voluntaria, sin que éste pudiera oponerse a ello a pretexto de un futuro y eventual reingreso.

b) *Permanencia en el escalafón.*—Como ya hemos dicho en VII, 1, al definir esta clase de excedencias, en ella el funcionario cesa en el servicio activo sin causar baja en el escalafón, en el que permanece adscrito en tanto no sobrevenga la jubilación o fallecimiento. Su permanencia en el escalafón viene, sin embargo, *capitis diminuida* en relación con los demás funcionarios que continúan en el servicio activo, ya que:

1.º No percibe haber alguno.

2.º No le será computado a ningún efecto el tiempo que permanezca en tal situación.

Esto significa que el funcionario ni puede ascender ni adquirir el derecho a aumentos graduales. Los excedentes voluntarios figuran en el escalafón de origen sin consumir plazas de plantilla.

c) *Obligación de comunicar anualmente a la Dirección General de Administración Local su domicilio.*—Esta obligación sólo afecta a los funcionarios que forman Cuerpos Nacionales.

Por resolución de 15 de diciembre de 1965, y con objeto de tener actualizados los datos que figuran en los expedientes personales de los funcionarios de los Cuerpos Nacionales, la Dirección General de Administración Local dispuso que «todos los funcionarios que se encuentren en situación de excedencia voluntaria deberán comunicar por escrito su domicilio actual a este Centro directivo, Sección Primera, en el último trimestre de cada año».

No vemos, por el momento, el alcance que pueda tener o el fin seguido por esta disposición. Tampoco las consecuencias que puedan derivarse, salvo las internas en el expediente del interesado del incumplimiento de dicha obligación, aunque sí, desde luego, que en modo alguno tiene entidad jurídica suficiente para romper la relación de empleo.

Esta disposición no tiene paralelo alguno en la Ley de Funcionarios civiles del Estado, a quienes no se les impone obligación alguna durante el tiempo que permanezcan en situación de excedencia voluntaria. Tampoco hay precedente legal sobre ella.

d) *Derecho al reingreso.*—La situación de excedencia voluntaria termina por fallecimiento, jubilación o reincorporación del funcionario al servicio activo.

Refiriéndose a esta última, diremos que tratándose de una situación administrativa que tiene como soporte la voluntad del sujeto, éste puede, en cualquier momento, pasado el año inicial, instar su reingreso al servicio activo. Este principio, sin embargo, quebrará frecuentemente, ya que, como es natural, la solicitud del funcionario no podrá surtir efectos cuando no exista vacante de su categoría. Si no hay plaza disponible no puede haber reincorporación. Se considera que la plaza está cubierta no sólo cuando exista nombramiento, sino también desde el momento en que se anuncia su provisión, aunque no se hayan celebrado los ejercicios, y así el Tribunal Supremo ha considerado que desde el instante en que se ha anunciado el concurso o la oposición, el excedente pierde su derecho a la plaza vacante. Si la plantilla está cubierta puede, desde luego, el funcionario solicitar la reincorporación, pero la instancia no surtirá efectos en tanto la plaza está cubierta o amortizada. Así y todo, será aconsejable formular en debida forma la petición para que pueda ser tenida en cuenta por la Corporación cuando la vacante se produzca. De otro modo podría llegar la circunstancia sin que el excedente tuviera conocimiento de ello.

Interesante en este punto es la sentencia de 9 de julio de 1963 dictada por la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia de Valladolid, en la que se contempla la situación de un funcionario excedente voluntario cuya plaza fue amortizada durante su excedencia. Solicitado el reingreso le fue denegado precisamente por no existir plaza de su categoría en la plantilla. Tiempo después de haber pedido el reingreso se creó una nueva plaza de aquellas características y sin que la solicitud aludida hubiera sido retirada, el Ayuntamiento convocó concurso-oposición para la provisión en propiedad. El Tribunal declara el derecho del excedente para ocupar la vacante indebidamente anunciada a concurso.

Por lo mismo cabe sostener que el excedente voluntario, desde el momento en que pide el reingreso, se encuentra en situación

de «expectativa de destino» con derecho a ocupar la primera vacante que surja.

Ahora bien, el reingreso es preciso que sea en plaza de la categoría del funcionario, y sólo en el caso de que figure en plantilla y se halle vacante. El excedente no puede pretender el reingreso pasando a cubrir puesto de categoría inferior—por ejemplo, un oficial no puede cubrir plaza de auxiliar—cuando no exista vacante de su categoría y sí de la inferior. La única forma de reingreso en este caso sería transformando en plaza de auxiliar la de oficial, lo que requeriría modificar la plantilla previa autorización, expresa o tácita, de la Dirección General de Administración Local conforme dispone el artículo 13.

ABELLA POBLET considera que cuando se produzca una vacante la Corporación «viene obligada, consecuentemente, a avisar de tal hecho al interesado, a fin de que pueda cumplimentarse el derecho que confiere el citado artículo 63» (8). Nosotros no lo creemos así, en primer lugar, porque tal obligación no aparece señalada en el Reglamento, y, en segundo, porque el Ayuntamiento no tiene por qué estar pendiente de la vida privada de quien solicitó la excedencia y cuyo domicilio y paradero, a lo mejor, ignora.

e) *Conservación de los derechos pasivos.*—El excedente voluntario tiene derecho a percibir en el momento en que se produzca la jubilación la pensión correspondiente a los años de servicios prestados en activo.

En caso de fallecimiento en esta situación causará pensión de viudedad u orfandad si ha lugar a ellas.

En aras a mejorar su pensión, los Estatutos de la Mutualidad admiten que el excedente voluntario pueda continuar como afiliado activo solicitándolo de dicho organismo y obligándose el funcionario a satisfacer el 15 por 100 del haber regulador, o sea, la cuota de la Corporación y la de afiliado, en cuyo supuesto los años de excedente, a los solos efectos de la pensión, se vendrían contando como si estuviera en activo.

f) *Duración.*—Queda ya sentado que la excedencia voluntaria sólo pide un límite mínimo, habiendo quedado hoy derogado

---

(8) ABELLA POBLET, Enrique-José: *Loc. cit.*

el plazo máximo de diez años que establecía la primera redacción del actual Reglamento de Funcionarios, siguiendo, en este punto, las huellas de la legislación anterior. Ni este término superior ni otro concreto (salvo el mínimo de un año como hemos dicho) se exigen hoy.

Aunque sea volver la vista atrás para contemplar el Derecho histórico local, séanos permitido en este punto recordar que en otro tiempo la cuestión más batallona que venía presentando la excedencia voluntaria era, precisamente, la referente al tiempo de su término. Es curioso observar, a este respecto, como fue en la Administración local, y no en la esfera central, donde primero se concedió la excedencia voluntaria *sine die*, es decir, sin limitación o término concreto. Cuando muchos creen que la Ley de 15 de julio de 1954 introdujo la novedad de eliminar el plazo final en esta clase de excedencia concedida a los funcionarios estatales, es confortante para nosotros exhumar los artículos 32 y 114 del viejo Reglamento de 22 de agosto de 1924. En el último de estos dos artículos, al señalar el régimen de licencias aplicables a los emplealos municipales, establece, entre otras, la «licencia ilimitada, con carácter de excedencia voluntaria». Vemos, pues, que en este texto se proclama expresamente la ausencia de extremo máximo en esta clase de excedencia.

El artículo 62 del Reglamento de 30 de mayo de 1952, buscando un paralelo con la situación reglamentaria de los funcionarios estatales en aquel entonces, estableció que la excedencia voluntaria tendría un alcance máximo de diez años a cuyo término, si no se había solicitado el reingreso, había de producirse la cesantía y extinguida la relación de empleo público. Tal artículo suscitó serias preocupaciones en determinados sectores de la Administración local, y de ellas se hicieron eco algunas revistas profesionales que, ya desde un principio, solicitaron su derogación sustentando que un Secretario debe ser siempre Secretario de igual forma que un abogado es siempre abogado. Tal petición parecía condenada al fracaso cuando he aquí que la publicación de la Ley de 15 de julio de 1954, por la que se regula y fija las situaciones de los empleados públicos civiles del Estado, dio nuevos y mejores argumentos a los partidarios de la deroga-

ción del artículo 62. Las peticiones se reprodujeron, cada vez con más brío, a medida que se aproximaba la fecha de cumplirse los diez años de vigencia del Reglamento y en ellas tomó parte activa y principal el Colegio Nacional de Secretarios, Interventores y Depositarios de Administración Local que hizo llegar a las altas esferas la inquietud de los funcionarios a este respecto.

La situación legal de esta clase de excedencia nos viene dada actualmente por el Decreto de 8 de agosto de 1962, que modifica el Reglamento de Funcionarios en los siguientes extremos:

En el artículo primero establece que la excedencia voluntaria tendrá una duración mínima de un año, sin señalar período máximo.

En el segundo suprime el apartado 3 del artículo 68 del Reglamento que declaraba la cesantía en el caso de no reingreso al finalizar los diez años de excedencia.

En el tercero fija el primero de junio como fecha a partir de la cual surtirán efectos las modificaciones anteriores.

Este último punto no deja de ser sorprendente, pues si bien el artículo 3.º del Código civil admite la retroactividad de las leyes, en el presente caso sólo con mucha violencia cabe admitir este artificio jurídico. En efecto, Reglamento en mano vemos que el funcionario que se hallara excedente en la fecha de su publicación, 30 de mayo de 1952, caso de no haber reingresado, cumplió el período máximo de excedencia el día 1 de julio de 1962, ya que en la disposición final del Reglamento se establecía la fecha de 1 de julio de 1952 para su entrada en vigor. En aplicación del artículo 68 «por el transcurso de diez años en situación de excedente voluntario» se producía la cesantía que implicaba la extinción de la relación de empleo público, o sea, dicho más llanamente, que con fecha de 1 de julio de 1962 causaron baja en el escalafón quienes desde 1952 estaban voluntariamente apartados del servicio activo. Si en el plazo que medió entre el 1 de julio de 1962 (fecha de la cesantía) a la de 8 de agosto (fecha del Decreto) un funcionario en tal situación hubiera concursado con miras al reingreso, no hubiera podido ver atendida su petición, pues ya no figuraba en el escalafón. Posteriormente el Decreto ya mencionado, como invisible goma de borrar, anuló tales bajas y nosotros

nos preguntamos si en puridad jurídica esto no equivale a un nuevo y gratuito nombramiento. En otras palabras: entre líneas del citado Decreto podría leerse algo así como lo siguiente: vuelven a ser Secretarios, Interventores y Depositarios quienes, excedentes desde 1952, dejaron de serlo en 1 de julio último por aplicación del artículo 66 del Reglamento.

#### 4. JUICIO CRÍTICO.

La excedencia voluntaria, a primera vista, parece que sólo ventajas ofrece al interesado, pues al amparo de ella semeja que puede, cuando quiera, dejar de prestar servicio activo, oteando nuevos horizontes profesionales o económicos, para reincorporarse más adelante si así vuelve a convenir a sus intereses.

No es así exactamente en tratándose de funcionarios locales que no forman Cuerpo nacional, puesto que de pasar en un momento dado a dicha situación el reingreso, en su caso, deberá ser precisamente en la misma Corporación y en el ínterin puede haber sucedido cualquiera de los dos casos siguientes:

1.º Que el Ayuntamiento una vez concedida la excedencia amortice la plaza.

En este caso el funcionario tendrá vedado para siempre el reingreso, salvo nueva creación de la plaza. En la sentencia de 28 de septiembre de 1949 el Tribunal Supremo declara que ningún derecho se lesiona al excedente voluntario que pretende el reingreso a plaza que es amortizada en uso de las facultades que a la Corporación competen.

2.º Que el Ayuntamiento, ante las necesidades de servicio, acuerde la provisión de la plaza en legal forma. Este será el caso general toda vez que el Reglamento limita el tiempo de las interinidades y no permite la reserva de plaza.

Si el Ayuntamiento es de escasa plantilla o de cargo único, el funcionario que por voluntad propia ha cesado en el servicio activo tendrá prácticamente cerrado el reingreso toda vez que, cubierta la plaza, deberá esperar que la deje vacante quien ingresó posteriormente y es por tanto, seguramente, más joven. Piénsese, por ejemplo, en un Ayuntamiento con dos o cuatro administrati-

vos solamente. No sucede lo mismo con los funcionarios del Estado, ya que, por la densidad de sus escalafones, las vacantes, en la práctica, se producen ininterrumpidamente. Por esto no tratándose de grandes Municipios poco aconsejable será la petición de la excedencia voluntaria si no se formula con las mayores probabilidades de no tener que reingresar en el futuro. En muchos casos será más conveniente acudir al artículo 48 del Reglamento de Funcionarios solicitando licencia hasta un máximo de seis meses, pues ya es sabido que esta clase de concesiones implica reserva de plaza.

En definitiva, pues, la excedencia voluntaria suele ser peligrosa para los funcionarios que no forman Cuerpo nacional.

### VIII. DECRETO DE 1 DE MARZO DE 1962

El Decreto de 1 de marzo de 1962 pretende regular las situaciones administrativas de los funcionarios femeninos, en relación con la Ley de derechos políticos, profesionales y de trabajo de la mujer y, al efecto, en su artículo 1.º determina que los funcionarios femeninos, al contraer matrimonio, «podrán optar por una de las situaciones siguientes:

1.ª Continuación en activo con sujeción al régimen general de los demás funcionarios.

2.ª Renuncia al cargo con percibo de una indemnización equivalente a tantas mensualidades de su sueldo consolidado como años de servicio hubiera prestado a la Administración local y baja definitiva en su escalafón.

3.ª Excedencia voluntaria por tiempo no inferior a un año ni superior a cinco».

La publicación del Decreto que nos ocupa no dejó de ser sorprendente. La Ley de 22 de julio de 1961 era clara, simple y representaba un neto avance legislativo en beneficio del personal femenino. Conforme a ella, desde su entrada en vigor, en 1 de enero de 1962, quedaban derogadas todas las limitaciones existentes por razón de sexo y estado (9). No creíamos que fuera necesario una

---

(9) Quiérase o no, la discriminación por razón de sexo ha existido, existe y existirá mientras el sexo persista. Aunque el espíritu y fin de la Ley de

mayor puntualización, máxime cuando en el preámbulo de dicha Ley se comenzaba invocando solemnemente el principio de «no discriminación por razón de sexo y estado en la titularidad y ejercicio por los españoles de los derechos políticos, profesionales y laborales». En este sentido el Decreto de 1 de marzo no es precisamente un modelo de oportunidad, ya que al establecer las tres opciones citadas, y referirlas sólo a los funcionarios femeninos, es claro que no cumple el principio que informa la Ley de 22 de julio de 1961 de «no discriminación por razón de sexo y estado», antes bien va contra ella.

En efecto, al decir la Ley de 22 de julio de 1961 que se «reconocen a la mujer los mismos derechos que al varón para el ejercicio de toda clase de actividades políticas, profesionales y de trabajo», los funcionarios femeninos quedaban completamente equiparados a los demás y, por tanto, en adelante, al igual que cualquier otro, podían optar al contraer matrimonio por alguna de las situaciones siguientes:

- 1.<sup>a</sup> Solicitar la excedencia voluntaria.
- 2.<sup>a</sup> Continuar en servicio activo.
- 3.<sup>a</sup> Renunciar al cargo, lisa y llanamente.

La publicación del citado Decreto ha creado no pocas confusiones, según hemos de ver. En síntesis puede decirse que al Decreto le anima el propósito de resucitar la discriminación, por razón de sexo y estado, que una ley votada en Cortes se propuso abolir.

---

22 de julio de 1961 es claro y terminante, las discriminaciones han seguido en los textos legales posteriores. Así, por ejemplo, en la reciente Ley de derechos pasivos de los Funcionarios civiles del Estado del 21 de abril retropróximo («Boletín Oficial del Estado» del 6 de mayo último) se dedica una sección a los «derechos de la mujer funcionario» declarando, entre otros extremos, que no causarán pensión de viudedad. ¿No es ésta una clara discriminación entre funcionario varón y funcionario mujer? Cuando a un funcionario se le otorga un derecho (a causar pensión de viudedad, en este caso) que se deniega a otro, es obvio que se establece una distinción entre ambos.

En diversas circunstancias oficiales (oposiciones, obtención del permiso de conducción de vehículos, pasaportes, etc.) suele exigirse a las mujeres la justificación de haber cumplido el servicio social. A los varones no se les exige, de modo paralelo, justificar en tales casos el cumplimiento del servicio militar.

Los ejemplos, en este sentido, podrían continuar.

He aquí algunos de los problemas a resolver:

1. ¿PUEDE UN FUNCIONARIO FEMENINO, AL CASARSE, SOLICITAR LA EXCEDENCIA VOLUNTARIA GENERAL O ESTÁ OBLIGADO A ATENERSE A LA REGULADA POR EL DECRETO, ES DECIR, A LA LIMITADA A CINCO AÑOS?

A tenor de la Ley de 22 de julio de 1961 entendemos que debería poder acogerse a la excedencia voluntaria regulada por el artículo 62. No obstante no es así, si nos atenemos al Decreto de 1 de marzo de 1962, ya que limita a tres las opciones y entre ellas no figura la excedencia voluntaria del artículo 62. El problema existe en cuanto un decreto tiene rango inferior a una ley y ésta es anterior a aquél.

No creemos, sin embargo, que esta cuestión plantee muchos problemas en la práctica, pues el funcionario femenino a quien interese la excedencia general puede solicitar ésta unos días antes de contraer matrimonio o unos días después. En este último caso, necesariamente, luego de haber optado por continuar en servicio activo.

## 2. CONTINUACIÓN EN SERVICIO ACTIVO.

Es la primera de las opciones que señala el artículo 1.º del Decreto de 1 de marzo y, a primera vista, podría parecer que este derecho del funcionario femenino le da una plena equiparación a los demás servidores de la Administración local, pero no es así exactamente, a tenor del apartado 2 del mismo artículo.

Mientras del funcionario varón, al contraer matrimonio, se presume que continúa en servicio activo, el funcionario femenino debe declararlo formalmente ante la Corporación «dentro del mes siguiente a la celebración del matrimonio», redacción por cierto un poco ambigua, ya que no sabemos si quiere decir lo que en realidad dice (según el tenor literal de la frase, el funcionario casado el día 1 de abril tiene plazo hasta el día 31 de mayo, «mes siguiente a la celebración») o que se concede un plazo de treinta días, como sería más lógico, para uniformar el término cualquiera que sea la fecha del calendario.

Vemos, pues, que, al exigir al funcionario femenino una decla-

ración en tiempo y forma, continúa la discriminación por razón de sexo y estado. Ni siquiera el Decreto ha tenido la elegancia de establecer la presunción de que a falta de opción por parte del funcionario se entenderá que continúa en activo. La elección, en este caso, pasa a la Corporación y esto nos trae de la mano otro problema.

### 3. ¿EXISTE PLAZO PARA EL AYUNTAMIENTO?

A tenor de lo determinado en el apartado 2 del artículo 1.º del Decreto, la opción deberá hacerse en el plazo que se señala y al cual nos hemos ya referido, y «si no se utilizara este derecho de opción, la Corporación local podrá libremente declarar a la interesada en cualquiera de las situaciones señaladas en este artículo». O sea, que mientras se limita el plazo de opción a la interesada, no se fija término para la Corporación. Nos preguntamos: ¿Podrá el Ayuntamiento, cualquiera que sea el tiempo transcurrido desde el matrimonio del funcionario, declarar a la interesada en cualquiera de las situaciones señaladas en el artículo 1.º? El Decreto no especifica plazo para que el Ayuntamiento haga la declaración, antes bien, dice que podrá hacerlo *libremente* y el uso de esta palabra podría inclinar por la afirmativa. No obstante, hemos de pronunciarnos por la negativa, pues de admitir otra posición se llegaría al absurdo de reconocer a la Corporación la facultad de declarar libremente a la interesada en cualquiera de las tres situaciones que recoge el Decreto y entre ellas dar la baja definitiva en el escalafón a quien no hizo la opción, en tiempo y forma, una vez transcurridos diez, veinte o treinta años de la celebración del matrimonio.

La lógica obliga a creer que ha de señalarse un plazo a la Corporación (por ejemplo, de un mes a partir de la fecha en que expiró el concedido al funcionario) y que si, a su vez, lo deja pasar sin pronunciarse habremos de atenernos a la situación de hecho que no será otra que la de encontrarse el funcionario prestando servicio. Pero esto no lo dice el Decreto.

Digamos también que el texto legal no hace ninguna referencia a los funcionarios femeninos de los Cuerpos Nacionales y queda por tanto por aclarar si una Secretario, una Interventor o una

Depositario, al casarse, ha de optar ante la Dirección General o ante la Corporación. Lo natural es entender, a pesar del silencio del Decreto, que habrá de dirigirse la declaración de opción a la Dirección General de Administración Local, pues a ella le corresponde el nombramiento.

#### 4. RENUNCIA AL CARGO.

Aquí en realidad la discriminación resulta favorable a los funcionarios femeninos, ya que se les concede una ventaja sobre los demás, traducida en una indemnización equivalente a tantas mensualidades como años de servicios prestados.

No creemos, sin embargo, que sean muchos los casos de esta opción, pues la solución es menos conveniente al funcionario. Desde otro punto de vista esta opción supone un retroceso en relación con la legislación anterior, ya que en el Reglamento de 30 de mayo de 1952 al funcionario femenino que contrajera matrimonio se le concedía la misma indemnización que señala el Decreto de 1 de marzo de 1962 sin producir la baja en el escalafón, posibilitando por tanto el posterior reintegro en caso de viudez, separación, etcétera.

#### 5. MUJER CASADA ANTES DE 1962.

Es claro que el Decreto de 1 de marzo de 1962 contempla sólo el caso de los «funcionarios femeninos de Administración local que contraigan o hubieran contraído matrimonio después del treinta y uno de diciembre de mil novecientos sesenta y uno», según reza el artículo 1.º Queda, en consecuencia, por resolver la situación administrativa actual de los funcionarios femeninos separados del cargo en razón del derogado artículo 61 del Reglamento de Funcionarios, o sea de los que contrajeron matrimonio antes de la vigencia del Decreto de 1 de marzo. Estos funcionarios ¿pueden solicitar el reingreso en caso de vacante?

Nuestra opinión es la afirmativa. La disposición adicional del Decreto señala que sus regulaciones «no alcanza a las situaciones administrativas de los funcionarios de Administración local surgidas o creadas con anterioridad al día primero del corriente año».

El artículo 61 del Reglamento de Funcionarios que, con el

nombre de excedencia especial por razón de matrimonio, configuraba la situación de los servicios femeninos que se casaran, ha sido derogado expresamente por la disposición final de la Ley de 22 de julio de 1961 y por la disposición derogatoria del Decreto y por ello entendemos que si la mujer casada fue apartada en razón de una disposición que ha dejado de existir, ningún obstáculo se interpone entre ella y la vuelta al servicio activo (10).

Los redactores de la *Revista Moderna de Administración Local* (11) sostienen igual criterio argumentando de análoga manera.

Opinión contraria, en cambio, aunque sin fundamentar, puede verse en una consulta formulada a *La Administración Práctica* (12).

#### IX. DECRETO DE 8 DE AGOSTO DE 1962

El Decreto de 8 de agosto de 1962, al que antes nos hemos referido, suprime el plazo de diez años para la excedencia voluntaria de los funcionarios de Administración local. Tal Decreto, a nuestro entender, ha quedado corto. Se refiere a los funcionarios de Administración local pero limita su alcance o visión al Reglamento de 30 de mayo de 1952, siendo así que hubiera valido la pena que al mismo tiempo señalara la derogación del plazo máximo de cinco años que, para los funcionarios femeninos que al contraer matrimonio pidieron la excedencia voluntaria, preceptúa el Decreto de 1 de marzo.

Tampoco debía olvidar las disposiciones contenidas en el Reglamento de Personal de Servicios sanitarios locales donde se mantiene el plazo máximo de diez años bajo pena de excomunión escalafonal. Así el apartado 4 del artículo 175 dice que «si transcurriese el período máximo de diez años en situación de excedencia voluntaria, y no se hubiese producido hecho determinante del pase a otra situación administrativa, el funcionario quedará automáticamente cesante, causando baja en el escalafón del Cuerpo».

(10) GAJA MOLIST, Esteban: «Una situación a desaparecer: la excedencia especial», en REVISTA DE ESTUDIOS DE LA VIDA LOCAL, núm. 121, enero-febrero de 1962.

(11) *Revista Moderna de Administración Local*, núm. 614, junio de 1962.

(12) *La Administración Práctica*, núm. 6, junio de 1962.