

Análisis de la nueva regulación de la función pública: al fin un Estatuto

Sumario: I. INTRODUCCIÓN.—II. MODELOS DE FUNCIÓN PÚBLICA.—III. EVOLUCIÓN DE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN ESPAÑA.—IV. NUESTRA FUNCIÓN PÚBLICA EN LA ACTUALIDAD.—4.1. El marco constitucional de distribución de competencias.—4.2. El marco legal de regulación.—4.3. La reciente reforma.—V. LA LEY 7/2007, DE 12 DE ABRIL, POR LA QUE SE APRUEBA EL ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO.—5.1. Clasificación del personal al servicio de las Administraciones Públicas.—5.2. Órganos Superiores con competencias en materia de función pública.—5.2.1. De gestión activa.—5.2.1.1. AGE.—5.2.1.2. CCAA.—5.2.1.3. EELL.—5.2.2. Consultivos.—5.3. Personal funcionario civil al servicio de la AGE.—5.3.1. Cuerpos, Escalas y Grupos Profesionales.—5.3.2. Instrumentos de gestión de Recursos Humanos en la AGE.—5.3.2.1. La OEP.—5.3.2.2. Las RPTs.—5.3.2.3. Los Planes de Empleo.—5.3.3. Adquisición de la condición de funcionario.—5.3.3.1. Requisitos de capacidad.—5.3.3.2. Procedimientos selectivos.—5.3.3.2.1. Oposición.—5.3.3.2.2. Concurso.—5.3.3.2.3. Concurso-oposición.—5.3.4. Pérdida de la condición de funcionario.—5.3.4.1. Causas normales.—5.3.4.2. Causas anormales.—5.3.5. Provisión de puestos de trabajo.—5.3.6. Promoción profesional.—5.3.7. Promoción interna.—5.3.8. Situaciones administrativas.—5.3.9. Deberes de los funcionarios.—5.3.10. Derechos de los funcionarios.—5.3.10.1. Derechos adquiridos y expectativas de derechos.—5.3.10.2. Derechos individuales.—5.3.10.3. Derechos colectivos.—5.3.11. Responsabilidad de los funcionarios.—5.3.11.1. Civil.—5.3.11.2. Penal.—5.3.11.3. Disciplinaria.—VI. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

Bajo la denominación de función pública se ha estudiado tradicionalmente el conjunto de medios personales con los que cuentan las diferentes Administraciones para hacer frente al ejercicio de las competencias que el ordenamiento jurídico les reconoce para la defensa de los intereses generales. De manera más concreta, el estudio de ese ámbito se centra primordialmen-

* Doctor en Derecho. Profesor de Derecho administrativo de la Universidad Pontificia Comillas y del Real Centro Universitario Escorial-María Cristina. Técnico del Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (en excedencia).

te en el análisis de la relación de servicio que une a una categoría de empleados públicos con la Administración, que está regida por el Derecho administrativo y que se conocen con el nombre de funcionarios públicos. Esta denominación de funcionarios públicos no engloba a todo el personal al servicio de las Administraciones Públicas, puesto que existen otros colectivos dentro de la función pública cuya relación con la Administración no está regulada por el Derecho administrativo, sino por el Derecho laboral (personal laboral). El importante proceso de laboralización que han experimentado nuestras Administraciones Públicas en los últimos años ha hecho que se prefiera hablar de empleados públicos y no de funcionarios públicos cuando se hace referencia al conjunto del personal al servicio de las Administraciones Públicas. De hecho, las normas de reforma de la función pública que desde hace ya demasiado tiempo se venían elaborando y que, finalmente, acaban de ver la luz, prefieren hablar de empleados públicos para englobar así a todo el personal al servicio de las Administraciones Públicas. Es cierto que el colectivo de los funcionarios de carrera sigue siendo, en el conjunto de todas las Administraciones, el más numeroso, pero su reinado, casi solitario en todos los sentidos, hace algún tiempo que finalizó.

Hecha esa primera aclaración, el estudio que se propone se va a centrar en la parte del personal al servicio de la administración sometido a una relación estatutaria o de Derecho Administrativo. Pero dentro de este colectivo también hay que hacer diferenciaciones, pues su composición no es nada homogénea. En realidad, la parte que centrará el análisis está compuesta por el personal funcionario de carrera civil, que, de nuevo, es el colectivo más numeroso dentro del personal funcionario, pero no el único personal que reúne dicha condición. Creo que con estas primeras afirmaciones se habrá advertido la necesidad de clarificar todas estas cuestiones con la clasificación de todo el personal al servicio de la Administración, que se ofrecerá en el punto correspondiente del estudio.

Debe destacarse también desde este primer momento la complejidad que supone la regulación unitaria de una amalgama tan considerable de personas, con una serie de intereses comunes en algunos aspectos, pero nada afines en otros. Por si fuera poca esa dificultad, la regulación del personal al servicio de las Administraciones Públicas se complica aún más por otros tres factores. A saber:

- Su estrecha conexión con la organización administrativa, a la que en algunos casos sirve pero que en la mayoría de ellos condiciona.
- La complejidad política derivada del hecho de estar tocando la fibra sensible del aparato que sirve a los intereses del Estado. Se puede afirmar que regular la función pública es adentrarse en las tripas del propio Estado.
- Los condicionantes constitucionales y legales que hay que tener en cuenta en dicha regulación para respetar principios básicos que tienen como objetivo conseguir, no siempre con la eficacia deseada, evitar la tentación de que el poder público genere cíclicamente un ejército de

personas que sirva a los intereses particulares del momento con pretensiones de perpetuidad, y no a los intereses generales.

Por todo ello, es comprensible que ninguna de las regulaciones que en este sector se han llevado a cabo en nuestro país haya conseguido los objetivos perseguidos *a priori* y, como veremos, haya dejado sin resolver problemas nucleares de nuestra función pública que perviven en la actualidad. Y, por todo ello, se entenderán también las dificultades con las que se han encontrado los distintos gobiernos en los últimos años para sacar adelante la aprobación de una nueva regulación de nuestra función pública, que era obligada desde el punto de vista constitucional, al no haberse cumplido, hasta hace poco, con el mandato contenido en el artículo 103.3, y muy necesaria desde el punto de vista legal, al sustituir una Ley como la 30/1984 que se dictó provisionalmente, como su propia Exposición de Motivos reconoce, para solucionar en buena medida los problemas que en ese momento se plantearon al echar a andar la descentralización de nuestro Estado y que no servía ya para dar cumplimiento a los objetivos y retos planteados por una Administración inmersa en un proceso de modernización tecnológica y de cambio estratégico en el marco de unas relaciones globales presididas por la aplicación del modelo de la *Gobernanza*.

II. MODELOS DE FUNCIÓN PÚBLICA

Los distintos modelos de función pública que han conocido los diferentes sistemas de Derecho comparado han sido los siguientes:

- a) Modelo abierto, privado o del puesto.
 - En él, el servidor público resulta nombrado para un puesto concreto y no genera frente al Estado más relación que un trabajador con su empleador. No accede a ninguna carrera especial ni se le somete a ningún régimen exorbitante.
 - Su principal virtud es la sencillez en su gestión y su flexibilidad para adaptarlo a las necesidades organizativas de cada momento.
 - Su principal inconveniente es que no crea cultura administrativa.
- b) Modelo cerrado o estatutario.
 - Gira en torno a dos elementos esenciales: el Estatuto y la carrera.
 - Su principal virtud es que provee a los poderes públicos de unos administradores profesionales, independientes de los vaivenes políticos.
 - Su principal defecto es su costosa gestión, su poca flexibilidad para adaptarse a los cambios y la escasa especialidad en tareas concretas de sus burócratas.

El modelo abierto es tradicional de los países anglosajones y el modelo cerrado es el propio de los países de Derecho administrativo francés, siendo

precisamente Francia el país que con mayor grado de desarrollo y de manera más exitosa lo ha implantado a lo largo de su historia. En la actualidad, no se da ninguno en puridad. Los dos han tomado cosas del otro, produciéndose una mezcla. Un buen ejemplo de la convivencia de ambos modelos en la práctica totalidad de los países es el caso de la función pública española actual.

III. EVOLUCIÓN DE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN ESPAÑA

La visión retrospectiva que la Historia nos ofrece es de indudable valor para la comprensión de las instituciones jurídicas o de los distintos sectores de la actividad pública. El caso de la función pública española no es una excepción. Su histórica evolución, centrada desde el origen del Estado contemporáneo, que es donde se encuentran las pistas más fiables a seguir, nos da cuenta de los enormes problemas que hemos tenido en este ámbito, como en tantos otros, para encontrar una identidad propia y para solucionar algunos de los problemas seculares planteados en este terreno, como, por ejemplo, la falta de regulación de una carrera administrativa mínimamente creíble y motivadora para el empleado público.

En efecto, la evolución de la función pública en nuestro país ha vivido distintas etapas, ninguna de ellas lo suficientemente exitosa como para conformar un perfil característico digno de ser destacado. Podemos diferenciar, no obstante, tres: una etapa inicial de regulaciones parciales encaminadas a dar respuesta al fenómeno de la contratación pública de personal al servicio de la Administración para hacer frente al mayor volumen de competencias que ésta empezaba a adquirir a lo largo del siglo XIX; una segunda etapa de pretensiones de regulación global en la que se sigue, a grandes rasgos, el modelo francés de función pública cerrada; y una tercera, iniciada por la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964, en la que se abandona progresivamente el modelo cerrado francés y se van incorporando progresivamente técnicas y soluciones procedentes del modelo abierto anglosajón.

La etapa inicial de nuestra función pública, que podemos situar desde la segunda mitad del siglo XVIII hasta la mitad del siglo XIX, está caracterizada por dos aspectos esenciales. El primero de ellos hace referencia a la presencia de algunos vestigios del Antiguo Régimen, con todos sus vicios más profundos (compraventa de cargos públicos, dependencia política y clientela social). El segundo factor, el más relevante a efectos jurídicos, es la ausencia de una regulación completa, con un mínimo sentido de unidad y coherencia. Las normas de la época en materia de función pública establecen regulaciones parciales que tratan de dar respuesta a los problemas de cada uno de los Departamentos ministeriales, sin que se pueda hablar todavía de un mínimo común denominador por lo que a las relaciones de los servidores públicos con su empleador se refiere. Se puede poner como ejemplo paradigmático de la fragmentación normativa a la que se alude la Ordenación de López Ballesteros de 1827, destinada con carácter exclusivo al Ministerio de Hacienda, pero cuyo mérito consiste en la pretensión de regular de manera global la

normativa aplicable a dicho Ministerio y acabar con la propia dispersión normativa existente hasta entonces, incluso dentro de cada uno de ellos.

Con la entrada en vigor del Estatuto Bravo Murillo en 1852 comienza la segunda de las etapas señaladas de nuestra función pública, caracterizada por la progresiva asunción del modelo cerrado francés. Este cuerpo normativo es el primero en nuestra Historia que aborda la regulación de la función pública con pretensiones de globalidad, alejándose de las soluciones parciales intradepartamentales y ensayando soluciones globales interdepartamentales. No obstante, la tosquedad de las soluciones propuestas, unido al convulso y desfavorable clima político sobre el que se implantan, hacen fracasar tan loable empeño. Es digno de mención el catastrófico régimen de cesantías que instauró, tan bien reflejado por alguno de los grandes escritores de nuestra literatura.

Al Estatuto de Bravo Murillo le sucede el Estatuto Maura, aprobado en 1918. Durante la vigencia de esta norma se produce el período más radical de asunción del modelo cerrado francés, si bien nunca se llega a aplicar, ni en su espíritu ni sobre el papel, de manera plena, por lo que las disfunciones que presenta la regulación de dicho Estatuto no le hacen digno de ser considerado como un buen sucedáneo del modelo de función pública desarrollado en el país vecino. La apuesta por el sistema francés de cuerpos es evidente, pero la proliferación bajo su vigencia de los cuerpos especiales frente a los cuerpos generales acaba por convertir a nuestra función pública en una jaula de grillos en la que el caos es la nota imperante. Las otras dos notas características más negativas que de este texto se pueden destacar hacen referencia a la anarquía de las retribuciones que consagra y, directamente relacionado con lo que se acaba de decir, la laxitud en la regulación que del régimen de incompatibilidades, tanto entre funciones públicas como con las funciones privadas, establece. Parece claro que el legislador de la época es consciente de las dificultades que tienen los servidores públicos para completar un sueldo digno con el desempeño exclusivo de un puesto de trabajo mal remunerado en la Administración.

La derogación del Estatuto Maura llega con la aprobación de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964.

Desde la entrada en vigor de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 se inicia el progresivo proceso de apertura de nuestra función pública, debido a la incorporación de técnicas procedentes del mundo anglosajón. De hecho, en la actualidad, podemos afirmar que nuestro modelo de función pública está a medio camino entre el modelo cerrado francés y el modelo abierto anglosajón, entendiéndolo, como ya se puso de manifiesto, que en ninguno de estos países, y tampoco en el nuestro, se da en puridad ninguno de los dos sistemas básicos que el Derecho comparado, en materia de función pública, ha consagrado a lo largo de la Historia contemporánea.

Las características más destacables de esta norma son la creación de órganos centrales con competencias sobre todos los ministerios, la unificación y potenciación de los Cuerpos Generales frente a la caótica proliferación de

Cuerpos Especiales que había tenido lugar bajo la vigencia del Estatuto Mau-
ra y el intento de racionalización del sistema retributivo.

La aplicación práctica de la norma supuso la constatación de un nuevo fracaso, pues no solucionó ninguno de los problemas que nuestra función pública tenía planteados. Así, el Real Decreto-Ley de 30 de mayo de 1977 intenta remediar las deficiencias observadas y anticipar soluciones para nuestra función pública más acordes con el nuevo sistema democrático que estaba llegando. No obstante, una vez más, el contexto político y, fundamentalmente, la importante crisis económica que vivía nuestro país por aquella época, hicieron que los parches que dicho Real Decreto-Ley establecía, fuesen eso, sólo parches. Lo más destacable del mismo es la solución adoptada para el ámbito retributivo, distinguiendo ya muy claramente lo que van a ser retribuciones básicas y complementarias y tomando como referencia la titulación exigida para el ingreso en la función pública a efectos retributivos, creando unos coeficientes indiciados a dicha titulación. Ambas soluciones fracasaron por diferentes motivos, pero, de una manera más desarrollada y perfeccionada, se incorporan posteriormente a la LMRFP, vigente hasta hace muy poco.

Los continuos fracasos por encontrar una regulación más o menos fiable de nuestra función pública y, sobre todo, la necesidad de adaptarla al modelo democrático instaurado por la Constitución española de 1978 obligan al legislador a aprobar una norma, la Ley 30/1984, de 2 de agosto, cuyo nombre es, cuanto menos, sugerente (*Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública, LMRFP en adelante*). En efecto, la necesidad de contar con una nueva normativa en materia de función pública era evidente si se escarba en el texto constitucional. El problema es que dicha norma, cuya Exposición de Motivos, con deliberada consciencia, daba cuenta de la provisionalidad de las soluciones que acogía, no era la que demandaba la Constitución, que exige en el artículo 103.3 un Estatuto de la Función Pública con pretensiones de complitud. Pues bien, con dicha norma se cumple una de las máximas de nuestro ordenamiento, que no es otra que la segura longevidad de las normas aprobadas con carácter provisional.

Con la entrada en vigor de la LMRFP se incrementa el proceso de apertura de nuestro sistema de función pública, iniciado, como se ha dicho, con la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 hasta límites que rayan la inconstitucional. Sus mayores apuestas eran:

- La consolidación de unos órganos con competencias generales sobre todos los funcionarios, cuestión ya regulada de manera más tímida por la Ley de 1964.
- La reforma del sistema de Cuerpos, propiciando la movilidad de todos ellos al permitir que los Cuerpos especiales también puedan ser interdepartamentales.
- El diseño de una nueva carrera administrativa, que se basa en el grado personal del funcionario, el cual opera a modo de garantía en dos aspectos concretos: el retributivo y el profesional, impidiendo que al

funcionario que tiene consolidado un determinado grado personal se le proporcionen puestos de trabajo de categoría inferior en más de dos niveles al que tiene ya consolidado (con ello se evita lo que en el argot funcional se denomina coloquialmente «el cuarto oscuro», tan practicado en épocas anteriores después de cada cambio de Gobierno o en el Gobierno y garantizando el cobro del complemento de destino del grado personal que se tenga consolidado, siempre que el mismo sea inferior al nivel del puesto de trabajo desempeñado.

- La laboralización de la función pública hasta extremos de dudosa constitucionalidad, lo que lleva al Tribunal Constitucional a anular la redacción originaria del artículo en la famosa Sentencia 99/1987, de 11 de junio, que resuelve los recursos de inconstitucionalidad planteados contra la norma, que era el precepto más polémico en este punto y cuya redacción tuvo que cambiar después de la citada Sentencia constitucional.
- El tratamiento dado al personal transferido a las CCAA, adoptando la solución definitiva vigente a día de hoy, aunque con matices introducidos por el nuevo Estatuto Básico del Empleado Público, y que ya se había recogido en la Ley del Proceso Autonómico, cual es la de crear una nueva situación administrativa en la que pasa a encontrarse dicho personal en el ámbito de la función pública estatal que es la de *servicio en Comunidades Autónomas*, regulada ahora de un modo más amplio en el Estatuto citado y rebautizada con el nombre de *servicio en Administraciones Públicas*.

Si bien es cierto que la LMRFP mejora notablemente la situación de nuestra función pública, no es menos cierto que su reforma se hacía cada vez más necesaria, tanto por motivos de constitucionalidad como por motivos de legalidad. Éste es un hecho que, no por suficientemente conocido, deja de ser problemático para cada uno de los gobiernos que en los últimos años trataron de sacar adelante la necesaria reforma que se apunta. Y es que los intereses en este ámbito, además de ser contrapuestos, son enrevesados.

Frente a la LMRFP se interpusieron varios recursos de inconstitucionalidad que fueron resueltos por la STC 99/1987, de 11 de junio. La citada sentencia, que declaró inconstitucionales varios de los artículos de la norma se pronunció básicamente sobre las siguientes cuestiones:

- Concepto y ámbito de la reserva de ley para regular la relación de servicio de los funcionarios, permitiendo que determinados aspectos del régimen básico de la función pública pudiesen ser desarrollados por normas reglamentarias siempre que hubiese una mínima cobertura legal. El ejemplo paradigmático son las situaciones administrativas, enumeradas y reguladas en sus aspectos más importantes por el artículo 29 de la LMRFP y desarrolladas posteriormente por el Reglamento de Situaciones Administrativas, aprobado por Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo.

- Reserva de ley para la unificación de Cuerpos y Escalas. El TC anula el precepto de la norma que habilitaba al Gobierno para que, mediante Real Decreto, pudiera refundir Cuerpos y Escalas existentes bajo la vigencia de la normativa anterior. El TC exige en dicho pronunciamiento que todas las refundiciones, modificaciones o alteraciones de Cuerpos o Escalas se hagan por Ley, lo que se cumplió posteriormente en la modificación efectuada a la LMRFP a resultas de esta sentencia por la Ley 23/1988, de 28 de julio, en las disposiciones adicionales de la misma.
- Concepto de derechos adquiridos y diferenciación con expectativas de derechos. El TC distingue estos dos conceptos a efectos de jubilación. La controversia que se le planteó al Alto Tribunal giraba en torno al derecho adquirido que tenían los funcionarios a jubilarse con posterioridad a la edad general de jubilación de sesenta y cinco años que establecía la norma cuando su ingreso en la Administración se había producido en una época en la que el Estatuto les reconocía una edad de jubilación superior. El TC entiende en su pronunciamiento que la edad de jubilación no es un derecho adquirido y que puede ser modificado por el legislador al formar parte del *ius variandi* atribuido a éste para la regulación legal del Estatuto funcional por ser una mera expectativa de derecho.
- Posibilidad de dar diferente trato a funcionarios y laborales. Ésta fue una de las batallas más importantes que libró la sentencia citada, que procedió a anular, como ya ha quedado dicho, la redacción originaria del artículo 15 de la Ley, que era un auténtico portillo abierto a la laboralización de la función pública, lo que chocaba frontalmente con el artículo 103.3 de la Constitución. El TC permite la convivencia de laborales y funcionarios en el seno de la función pública siempre que la Ley especifique claramente los puestos que pueden desempeñar los primeros, sin la calculada ambigüedad escogida por el precepto originario.

La STC 99/1987, de 11 de junio, obliga al legislador a modificar la LMRFP y adaptarla a dicho pronunciamiento. Con ese propósito se aprueba la Ley 23/1988, de 28 de julio. Esta norma, además, aprovechó para introducir algunas novedades en el modelo de función pública. Sus aspectos más importantes son los siguientes:

- Delimitación clara, en cumplimiento del mandato del TC, de los puestos que pueden ser ocupados por el personal laboral (art. 15). Desgraciadamente, el portillo sigue demasiado abierto, a pesar de la mayor delimitación que la nueva redacción otorgó a aquel precepto otrora vigente. Prueba de ello es la actual denominación de la norma que regula, *prima facie*, nuestra función pública. No hay más que leer su Exposición de Motivos para aseverar lo que se está afirmando.
- Cambios en el sistema de provisión de puestos de trabajo.
- Clarificación y perfeccionamiento del modelo de carrera administrativa a través del concepto de grado personal y de nivel de puesto de

trabajo que ya se había acogido en la redacción originaria de la LMRFP.

- Fomento de la promoción interna.

IV. NUESTRA FUNCIÓN PÚBLICA EN LA ACTUALIDAD

4.1. El marco constitucional de distribución de competencias

Podemos destacar dos preceptos constitucionales que se refieren directamente a la materia función pública. Uno trata los aspectos sustantivos o de fondo y el otro los aspectos adjetivos o de competencia. El primero es el artículo 103, apartado 3, que dice que «la ley regulará el estatuto básico de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, las peculiaridades del ejercicio de su derecho de sindicación, el sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones». Como se puede observar, la carga de contenido del precepto es importante. No sólo porque deje más o menos claro en un solo apartado el modelo por el que apuesta, sino porque toca muchos y muy distintos palos, dando pistas a la legislación de desarrollo acerca de la regulación esencial a establecer. Huelga un análisis pormenorizado de cada uno de los ámbitos descritos por el precepto porque serán objeto de un análisis posterior.

El segundo de los preceptos aludidos es el artículo 149.1.18 de la Constitución, que es el que establece las reglas competenciales en la materia. La opción elegida por el constituyente es la compartimentalización de las competencias en materia de función pública entre el Estado y las Comunidades Autónomas en virtud de la división de la función legislativa, reservando al Estado la competencia para la regulación de las cuestiones básicas y a las Comunidades el desarrollo de esas bases estatales. El cumplimiento de esta previsión constitucional por parte de los legisladores estatal y autonómico será una cuestión que pasemos a tratar de inmediato.

4.2. El marco legal de regulación

Distribuidas las competencias en materia de función pública por el texto constitucional en la forma expuesta, el legislador estatal hizo uso de sus potestades normativas aprobando una norma que, de manera provisional, viniese a solucionar algunos de los problemas más graves que tenía planteada nuestra función pública en la época y a dar respuesta a algunas de las nuevas necesidades creadas por el nacimiento del Estado autonómico. En definitiva, se trataba de intentar articular una función pública distinta a la anterior dentro de un Estado diferente al anterior. Esa Ley, como sabemos, es la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública.

La técnica legislativa para la aprobación de dicha norma no fue la más ortodoxa. No obstante, no seré yo quien critique al legislador de entonces por aquello. A pesar de no utilizar los medios adecuados para la consecución del fin, el resultado no ha sido del todo malo, pues gracias a esa norma y a la inestimable ayuda del TC en la ya citada Sentencia 99/1987 no se ha producido una fragmentación de la función pública en nuestro país que hubiese tenido unas consecuencias muy negativas para los servidores públicos y para el conjunto de los ciudadanos. Además, la aprobación de la norma estaba, en aquel momento, más que justificada. Los problemas posteriores con los que se encontraron los sucesivos gobiernos para sacar adelante una verdadera reforma integral que cumpliera con el mandato constitucional y sirviera para encauzar legalmente la modernización y adaptación definitiva de nuestra función pública a los parámetros de los países de nuestro entorno jurídico, social y económico son cuestiones que deben quedar al margen de la crítica a esta norma, la cual, en líneas generales, merece ser tratada en su justa medida y esa justa medida incluye el hecho de reconocer, aun siendo consciente de sus lagunas y de sus deficiencias, que mejoró sustancialmente lo que venía a sustituir, cosa, por otra parte, que no era muy complicado de conseguir.

Lamentablemente, no podemos lanzar las mismas flores al recientemente aprobado Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril (BOE de 13 de abril de 2007) y en vigor desde el día 14 de mayo de 2007. Dicha norma consagra definitivamente la fragmentación de nuestra función pública, otorgando a las CCAA grandes posibilidades de desarrollar su contenido en aspectos importantes. Este Estatuto es, como querían aquéllas, demasiado básico y viene a confirmar la dejación de funciones que caracteriza el paupérrimo discurrir que en el ejercicio de sus competencias constitucionalmente reconocidas muestran nuestras instancias centrales en los últimos tiempos, rendidas como están al ciego poder fagocitador de algunas CCAA crecidas por la debilidad de un gobierno central en minoría y arropado por partidos políticos infieles al espíritu y a la letra de nuestra Carta Magna.

Produce una sonrisa amarga en este contexto comentar las baladías críticas formuladas contra la LMRFP por su carácter de regulación parcial y, si se quiere, asistemática. Es totalmente cierto. Era aquélla una Ley que no regulaba de manera completa la función pública ni pretendía establecer, con vocación de permanencia, un modelo. Era lo que era, y no pretendía ser más. No obstante, era una norma que daba pistas acerca del camino a seguir, que solucionó los problemas que en aquel momento eran urgentes, que dotó de mayor estabilidad el sector y que ha sido un instrumento útil para transformar una Administración oxidada en una Administración moderna en la que prestan servicios unos profesionales mucho mejor preparados y formados que antes.

No podemos, desgraciadamente, insisto, decir lo mismo del nuevo Estatuto. A pesar de las pretensiones de globalidad que su nombre parece indicar, las referencias al personal laboral son anecdóticas o simbólicas, como no puede ser de otra forma, pues el grueso de su relación jurídica se regula en el

Estatuto de los Trabajadores. A pesar del espíritu de complitud que pretende dar, las constantes referencias a su necesario desarrollo por normas posteriores aprobadas por otras Administraciones Públicas e incluso por normas sectoriales le convierten en presa fácil de aventuras desleales. Y a pesar del bombo y platillo que se ha dado a su aprobación, todo parece indicar, con las reservas propias que hay que tener a resultas de la posible obra del milagro, que, una vez más, el marketing político se ha impuesto a las necesidades reales.

Es necesario comentar que el nuevo Estatuto tiene carácter básico y que debe ser desarrollado por diversas normas. En concreto, cada Administración deberá aprobar un Estatuto propio en desarrollo del básico. Es decir, habrá un Estatuto para la Administración General del Estado, otro para cada Comunidad Autónoma y otro para las Entidades Locales. Además, los ámbitos de la educación y de la sanidad contarán con un Estatuto propio que tenga en cuenta sus propias especificidades. Por lo que al ámbito sanitario se refiere, se aplica ya como Estatuto propio la Ley 55/2003, de 14 de diciembre, por la que se aprueba el Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud.

4.3. La reciente reforma

Una de las críticas que se formuló contra la LMRFP fue que no respetaba el imperativo constitucional de exigencia de un Estatuto de los funcionarios públicos previsto en el artículo 103.3. Consciente de ello, el propio legislador destaca su provisionalidad en la Exposición de Motivos. Por ello, desde el año 1995, solventados los problemas más acuciantes que la modernización de nuestra función pública exigía y la instauración de un Estado compuesto imponía, se trabajó en su reforma, culminada en abril de 2007 con la aprobación de la norma que da cumplimiento al citado imperativo constitucional pero que hace saltar por los aires el sistema de función pública más o menos homogéneo que hasta ahora se había regulado. Las razones por las que se ha tardado tanto tiempo en aprobar un Estatuto Básico del Empleado Público son muy sencillas de entender. Sintéticamente, pasamos a exponerlas:

- Los intereses de los distintos sectores afectados por la norma son muy divergentes. Así, los sindicatos de funcionarios apostaban por un Estatuto Básico del Empleado Público muy desarrollado, prácticamente reglamentista. Por el contrario, las Comunidades Autónomas pretendían que el Estado regulase como básicas unas pocas cuestiones y tener ellas un amplio margen de desarrollo normativo de un Estatuto que quieren que sea de mínimos. No hace falta decir quién ha resultado el ganador de esta batalla contrapuesta de intereses, pues las migajas de las pagas extraordinarias completas y la ampliación de las materias objeto de negociación no pueden venderse por los sindicatos como un triunfo al lado de las amplias competencias que el nuevo Estatuto deja en manos de las CCAA.

- Los propios empleados públicos se resistían a la introducción de cambios notables y, sin llegar a paralizar el proceso, ponían constantes chinitas en el camino, confirmando la máxima de la dificultad de introducir modificaciones en el ámbito de la función pública por la sempiterna resistencia del empleado público al cambio. Esta resistencia, organizada y ejercida a través de los sindicatos más representativos en el ámbito funcional, finalizó con el acuerdo al que llegaron con el MAP en el año 2006, lo que supuso, en la práctica, el desbloqueo de la norma.
- Resultado de todo lo anterior, los sucesivos gobiernos amagaban pero no daban. Es decir, parece que querían pero parece que no podían. O sea, ni querían de verdad meterse en demasiados jaleos que les pudieran crear verdaderos quebraderos de cabeza ni podían dejar de intentarlo para salvar los muebles del decoro. Ello fue así hasta que el titular del Ministerio de Administraciones Públicas, Jordi Sevilla, hizo de la aprobación del texto una apuesta personal que, finalmente, ha conseguido ganar políticamente, aunque la verdadera batalla jurídica resultante de la aplicación práctica del Estatuto está por ver que se pueda ganar. No obstante, es justo reconocer al citado Ministro el coraje político para desbloquear una situación que se tornaba en insostenible y haber logrado aprobar, a pesar de todas las dificultades, una norma necesaria.

La conclusión que cabe hacer sobre todas estas perspectivas de reforma que se venían anunciando constantemente desde hace más de diez años y que acaba de finalizar es que, a pesar de los distintos borradores, anteproyectos e, incluso, proyectos enviados al Parlamento, no existió una verdadera voluntad política por parte de los distintos gobiernos para sacar adelante una reforma que empezaba a tener tintes de inaplazable. Y es que, bien estaba lo que estuvo en su momento, pero mal estaba lo que estaba hasta hace bien poco. La LMRFP ha dado mucho jugo, más del que le auguraban muchos, pero se hacía imprescindible coger el toro por los cuernos y abordar de manera más respetuosa con el texto constitucional y de forma más acorde con nuestra pertenencia a los países más desarrollados del mundo occidental una reforma dirigida a mejorar la situación de las personas que trabajan para una institución esencial en el funcionamiento de cualquier Estado democrático. El problema es que, viendo el texto finalmente aprobado, da la impresión de que hemos dejado pasar una nueva oportunidad para clarificar nuestro modelo de función pública, para solucionar los problemas más graves con los que ésta contaba y va a contar, entre otros el de la carrera administrativa, y que se ha cedido demasiado ante las CCAA cuando se tenían argumentos constitucionales y jurisprudenciales para no haber cedido tanto, cesiones que han afectado incluso de manera nada colateral y sí muy directa a colectivos concretos, como, por ejemplo, los Cuerpos de funcionarios, otrora con habilitación nacional, ahora con habilitación estatal. La disposición adicional segunda de este Estatuto Básico supone otro ejemplo bien palpable de la claudicación estatal a favor de las CCAA.

V. LA LEY 7/2007, DE 12 DE ABRIL, POR LA QUE SE APRUEBA EL ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO

Efectuadas ya las reflexiones introductorias necesarias para que el aterrizaje en el contexto actual de la regulación de nuestra función pública no sea tan brusco, debemos pasar ahora al análisis concreto de las cuestiones más destacables de la novedosa regulación que la normativa recientemente aprobada nos propone. Parece adecuado comenzar con una clasificación de las personas que prestan servicios en el seno, no sólo de todas las Administraciones Públicas, sino dentro de todos los poderes públicos, para tener una visión de conjunto de todos los colectivos que lo integran y de las heterogeneidades de las que ya se había dado cuenta.

5.1. Clasificación del personal al servicio de las Administraciones Públicas

- a) Personal al servicio de las Administraciones Públicas:
- Administración General del Estado.
 - Personal Civil.
 - Personal funcionario.
 - De carrera.
 - Interino.
 - Personal laboral.
 - Fijo.
 - Temporal.
 - Personal eventual.
 - Personal directivo.
 - Personal Militar.
 - Personal de la Seguridad Social.
 - Personal de los Organismos Públicos dependientes de la Administración General del Estado.
 - Personal con un régimen especial (docentes, investigadores, Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado).
 - Comunidades Autónomas (la clasificación es idéntica que para la Administración General del Estado, salvo que estas Administraciones territoriales no cuentan ni con personal militar ni de la Seguridad Social).
 - Entidades Locales (la clasificación es idéntica a la de las Comunidades Autónomas, con la especialidad de su personal funcionario, que se divide en Cuerpos con habilitación nacional, como Secretarios o Interventores, y Cuerpos propios de la Entidad Local, los cuales se dividen, a su vez, en Generales y Especiales, con distin-

tas divisiones en Escalas dentro de cada uno de ellos en atención a la titulación exigida para su ingreso).

- b) Personal que no pertenece a las Administraciones Públicas:
- Personal al servicio de los órganos constitucionales (Tribunal Constitucional, Cortes Generales o Asambleas legislativas de las distintas Comunidades Autónomas, Defensor del Pueblo o instituciones análogas de las Comunidades Autónomas, etc.).
 - Personal al servicio del Poder Judicial (Jueces, Magistrados, Fiscales, etc.).
 - Ejercientes privados de funciones públicas (Notarios, Registradores, etc.).

Pues bien, expuesta esta clasificación de todo el personal al servicio de los poderes públicos, en los apartados siguientes se analizará el régimen jurídico del colectivo que más especialidades ofrece, que es el personal funcionario de carrera perteneciente a las diferentes Administraciones Públicas. En especial, se hará referencia al ámbito de la Administración General del Estado por éste el régimen más desarrollado y el que ha servido de inspiración a todos los demás, a pesar de los esfuerzos de la Exposición de Motivos del nuevo Estatuto Básico del Empleado Público por justificar la pérdida de competencias del Estado en la materia a favor de las Comunidades Autónomas.

5.2. Órganos Superiores con competencias en materia de función pública

Desde la entrada en vigor de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 el legislador español, inspirado en el modelo de función pública abierto típico de los países anglosajones, se ha preocupado por identificar los órganos que dentro de nuestra Administración deberán asumir competencias generales en la materia. La LMRFP profundizó en esa búsqueda, ante la dificultad que presenta en ocasiones saber, dentro de esa amalgama de órganos, cuál es exactamente el competente. Dicha norma dedicaba sus artículos 3 a 10 a esta cuestión y, además, dichos preceptos fueron desarrollados por un reglamento específico, aprobado por Real Decreto 2169/1984, de 28 de noviembre, de atribución de competencias en materia de personal, que está modificado por el Real Decreto 1084/1990, de 31 de agosto. El Estatuto Básico recientemente aprobado no introduce novedad alguna en este punto.

Por consiguiente, siguiendo la legislación actualmente vigente, podemos dividir esos órganos en dos apartados en atención al tipo de funciones que despliegan. Así, distinguiremos entre órganos de gestión activa, que son los que se encargan de dirigir de manera cotidiana cada Administración Pública, y órganos consultivos, que son aquellos que se ocupan de asesorar a los órganos de gestión activa en la formulación, mejora, perfeccionamiento y coordinación de las políticas implantadas en materia de función pública.

5.2.1. *De gestión activa*

5.2.1.1. AGE

Dentro de la Administración General del Estado podemos señalar como órganos con competencias genéricas en materia de personal los siguientes:

- El Gobierno, que en virtud del artículo 97 de la Constitución dirige la Administración civil y militar, y que, por consiguiente, tiene potestades para la elaboración y aprobación de la política en materia de función pública en toda su extensión, bien dictando reglamentos que desarrollen las leyes vigentes en la materia, bien a través de decisiones más concretas reflejadas en instrucciones, directrices y acuerdos en el terreno de la negociación de las condiciones de trabajo con los funcionarios o en cualquier otro tipo de acto o convenio que pudiera firmar.
- El Ministerio para las Administraciones Públicas, que es el Departamento encargado de la gestión del personal al servicio de la Administración General del Estado. Entre otras competencias, se encarga de llevar el Registro Central de personal, de informar o, incluso, otorgar o denegar, con carácter definitivo, las compatibilidades o certificar la situación administrativa en la que se encuentran los funcionarios. Este Ministerio se configura como el auténtico gestor de nuestro sistema de función pública. Para ello, se apoya en dos Centros directivos de especial importancia, como son la Secretaría de Estado para la Administración Pública y la Dirección General de la Función Pública.
- El Ministerio de Economía y Hacienda, que es el competente en todo lo relacionado con aquellas cuestiones que tengan una incidencia en el gasto público. Entre sus competencias destaca la de informar al Gobierno sobre las propuestas de subida de salarios a los empleados públicos, tener un papel relevante en las negociaciones sobre la determinación de las condiciones de trabajo de los funcionarios, sobre la elaboración de la Oferta de Empleo Público, la aplicación de un Plan de Empleo... En fin, sobre casi todas las decisiones importantes que se tomen en esta materia, ya que todas ellas tendrán una incidencia en los presupuestos públicos.
- Además, dentro de cada Departamento ministerial, tendrán competencias en materia de personal el Ministro correspondiente y el Subsecretario.
- Por último, en la Administración periférica del Estado, son órganos competentes en materia de personal el Delegado del Gobierno y, en menor medida tras la aprobación de la Ley 6/1997, de 13 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE), los Subdelegados del Gobierno y los Directores insulares.

5.2.1.2. CCAA

En el seno de las Comunidades Autónomas podemos decir que serán competentes en materia de personal, tal y como prevén todas sus leyes de función pública, su Consejo de Gobierno, con carácter general y ejerciendo competencias parecidas a las que desempeña el Gobierno de la Nación en el ámbito estatal, y los Consejeros. Dentro de los Consejeros, suele atribuirse a uno de ellos la competencia directa en materia de función pública, y suele ser el Consejero de Administración Pública o, en algunos casos, el Consejero de Hacienda el que asume esta materia. Ello no obsta para que el resto de Consejeros tengan competencias sobre el personal que presta servicios en su Consejería.

5.2.1.3. EELL

En el ámbito de las Entidades Locales estas competencias están repartidas entre el Pleno del Municipio [art. 22.2.i) LBRL], de la Diputación Provincial u órgano colegiado de gobierno de la Provincia [art. 33.2.f) LBRL] y el Alcalde [art. 21.1.g) y m) LBRL] o Presidente de la Diputación u órgano unipersonal de gobierno de la Provincia [art. 34.1.l) LBRL].

Como ya se ha indicado, el Estatuto Básico del Empleado Público recientemente aprobado no prevé ningún cambio significativo en la atribución o cambio de competencias de estos órganos. Los cambios que introduce dicha norma son mucho más sustanciales en el terreno de los órganos consultivos en materia de función pública, como veremos a continuación.

5.2.2. Consultivos

Una de las grandes novedades de la LMRFP fue la creación de unos órganos colegiados que tuviesen como objetivo fundamental coadyuvar en la coordinación interorgánica e intersubjetiva en materia de función pública ante las dificultades que el nuevo escenario de Estado descentralizado presentaba. El paso del tiempo y la experiencia práctica en la aplicación de la norma ha demostrado el fracaso de esta apuesta que hizo en su momento aquella Ley y la mala vida que han llevado estos órganos, ninguneados por todas las Administraciones Públicas constantemente. Por ello, sí que es de alabar en este punto el nuevo Estatuto Básico, que procede a reordenar este ámbito de los órganos consultivos en materia de función pública de una manera más lógica y razonable.

- **El Consejo Superior de la Función Pública**, que se regulaba en los artículos 6 y 7 de la LMRFP y era, hasta hace poco, el supremo órgano consultivo de las Administraciones Públicas territoriales en materia de función pública. Este órgano estaba presidido por el Ministro para las Administraciones Públicas y tenía una composición exótica que le

hacia ingobernable, pues formaban parte de él 21 representantes de la Administración General del Estado (además del Ministro citado, el Secretario de Estado para la Administración Pública y el de Hacienda, todos los Subsecretarios de los distintos Ministerios y el Secretario General del Consejo), 17 de las Comunidades Autónomas (los Consejeros competentes en la materia), 17 de las Entidades Locales (nombrados entre Alcaldes y Presidentes de Diputación por la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP), *de facto*, ante la ausencia de previsión al respecto en la LMRFP) y, por fin, 17 de los Sindicatos con mayor implantación en el ámbito de la función pública.

La escasa entidad de las competencias que se le otorgaron y su evidente ingobernabilidad ha hecho que una de las cosas con mayor sentido que realiza el nuevo Estatuto Básico del Empleado Público sea su supresión, creando, en sustitución del mismo, la **Conferencia Sectorial de Función Pública** (art. 100.1). De hecho, las cuestiones importantes en la materia ya venían siendo tratadas fuera del seno del Consejo Superior de la Función Pública por el Estado y las Comunidades Autónomas. Además, éstas han creado Consejos similares que solapaban al estatal. Y, por si fuera poco, la representación sindical presente en dicho Consejo como forma de asegurar voz y voto a los empleados públicos en un órgano que se pretendía de gran calaje, se ejercía también fuera del ámbito del mismo a través de las Mesas de Negociación, como indica la propia Exposición de Motivos del nuevo Estatuto para argumentar a favor de su supresión y apostar por canalizar la negociación de las condiciones de trabajo a través de las Mesas de Negociación, como hace en su articulado, y no a través de estos órganos híbridos con intereses contrapuestos y, por ende, de poca utilidad práctica. En este sentido, el nuevo Estatuto crea una Mesa General de Negociación (art. 34.1) en la que estarán presentes todas las Administraciones Públicas y las Organizaciones Sindicales con mayor implantación en el sector como órgano supremo de audiencia y canalización de las propuestas de los empleados públicos, lo cual parece un cauce bastante más razonable que el existente hasta ahora.

La nueva Conferencia Sectorial de Administración Pública será el órgano encargado, según el artículo 100.1 de dicho Estatuto, de la «...cooperación en materia de administración pública de la Administración General del Estado, de las Comunidades Autónomas, de las Ciudades de Ceuta y Melilla, y de la Administración Local...».

En cuanto a los representantes de la Administración Local en dicho órgano, ahora sí, expresamente, el Estatuto indica que serán designados por la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP).

Por último, por lo que hace referencia al funcionamiento y organización de esta Conferencia Sectorial, el precepto se remite a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

(LAP). Concretamente es el artículo 5 de dicha Ley el que regula este tipo de instrumentos de cooperación interadministrativa.

- La **Comisión de Coordinación de la Función Pública**, que estaba regulada en el artículo 8 de la LMRFP y cuyo cometido básico era coordinar la política de personal entre la AGE y las CCAA, fundamentalmente para la elaboración de la Oferta de Empleo Público). Este órgano estaba compuesto por 34 miembros, 17 en representación del Estado y otros 17 en representación de las Comunidades y lo presidía el Secretario de Estado para la Administración Pública.

Pues bien, el nuevo Estatuto Básico del Empleado Público también suprime este órgano y, en su lugar, crea la Comisión de **Coordinación del Empleo Público** (art. 100.2) «...como órgano técnico y de trabajo dependiente de la Conferencia Sectorial de Administración Pública. En esta Comisión se hará efectiva la coordinación de la política de personal entre la Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas y de las Ciudades de Ceuta y Melilla, y las entidades locales...». La mejora en la regulación de este órgano es evidente desde varios puntos de vista.

Primero, lo hace depender de manera más clara de la Conferencia Sectorial de Administración Pública, cosa que no estaba tan clara en la legislación anterior respecto del Consejo y de la Comisión de Coordinación.

Segundo, incorpora, de manera lógica, a las EELL al mismo, pues tienen cosas importantes que decir en la materia.

Tercero, porque es coherente con el deslindamiento de composición y de intereses que está presente en la regulación de su articulado y que se acaba de poner de manifiesto, ya que en este órgano, de nuevo, sólo están presentes las Administraciones Públicas, y los representantes de los empleados están presentes en las Mesas de Negociación, que es donde deben escucharse sus propuestas y sugerencias. De hecho, la letra c) del artículo 100.2 del nuevo Estatuto Básico exige que los informes y estudios elaborados por este ente se remitan a las Organizaciones Sindicales de la función pública por conducto de la Mesa General de Negociación que se crea.

Cuarto, porque define más claramente las competencias que tiene atribuidas. En concreto le atribuye las siguientes:

- a) Impulsar las actuaciones necesarias para garantizar la efectividad de los principios constitucionales en el acceso al empleo público.
- b) Estudiar y analizar los proyectos de legislación básica en materia de empleo público, así como emitir informe sobre cualquier otro proyecto normativo que las Administraciones Públicas le presenten.
- c) Elaborar estudios e informes sobre el empleo público. Dichos estudios e informes se remitirán a las Organizaciones Sindicales presentes en la Mesa General de Negociación de las Administraciones Públicas.

En cuanto a su composición, el apartado 3 del artículo 100 dice que formarán parte de dicha Comisión los titulares de los órganos directivos de la política de recursos humanos de la AGE, de las CCAA, de las EELL y de las Ciudades de Ceuta y Melilla.

- La **Comisión Superior de Personal**, órgano creado por la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 y no derogado por la LMRFP, que la regulaba en su artículo 9. Si los dos órganos anteriormente analizados tenían un claro componente interadministrativo, éste lo tiene interorgánico, pues opera dentro, exclusivamente, de la AGE. En desarrollo de ese artículo 9 de la LMRFP, se aprobó el Real Decreto 1085/1990, de 31 de agosto, que regula su composición y funcionamiento. Está formado por altos cargos de distintos Ministerios, con presencia cualificada del Departamento de Administraciones Públicas y del de Economía y Hacienda. En cuanto a sus competencias, el citado artículo 9 de la LMRFP le atribuye la «...coordinación, documentación y asesoramiento para la elaboración de la política de personal al servicio de la Administración del Estado». En la práctica, informa sobre todos los proyectos normativos que en materia de función pública parten de la AGE, sobre los procesos selectivos convocados por la AGE y sobre los sistemas de provisión de puestos de trabajo.

El nuevo Estatuto Básico del Empleado Público nada dice acerca de este órgano. No lo regula dentro de los órganos de cooperación administrativa, como hace con la Conferencia Sectorial y la Comisión de Coordinación del Empleo Público que crea, al no ser, obviamente, como ha quedado dicho, un órgano interadministrativo sino interorgánico. No obstante, debemos entender que quedará vigente tras la entrada en vigor de dicha norma, puesto que la disposición derogatoria de la misma no deroga el artículo 9 de la LMRFP. Cuando la AGE elabore su propio Estatuto en desarrollo del Básico recientemente aprobado será cuando, con casi total probabilidad, se actualice la regulación de este órgano y se derogue, consecuentemente, dicho artículo 9.

5.3. Personal funcionario civil al servicio de la AGE

Como comentamos anteriormente, centraremos en adelante el análisis del régimen jurídico de nuestra función pública en el personal funcionario civil de la AGE.

Esta apuesta se hace más difícil de justificar con el paso de los años por distintos motivos, ya que ni los funcionarios son el único colectivo que presta servicios en la Administración, donde conviven, como sabemos, con los laborales, que son cada vez más numerosos, ni es la AGE la Administración que ostenta en la actualidad, después de la profunda descentralización operada en nuestro país, un mayor número de funcionarios civiles, como certera-mente se encarga de poner de manifiesto la Exposición de Motivos del Estatuto Básico del Empleado Público. Sin embargo, la justificación a los dos

hechos expuestos se centra, por una parte, en el objeto de la disciplina que ahora se estudia, pues dentro de un trabajo de Derecho administrativo no debería abarcarse en profundidad el estudio de la situación del personal laboral que presta servicios en las distintas Administraciones más que de manera tangencial, al estar regulada su relación jurídica por el Derecho laboral en casi todos sus aspectos y, por otra parte, en el hecho de que, todavía hoy, a pesar de no ser el colectivo más numeroso ya, el régimen estatutario de los funcionarios de la AGE, aparte de imponerse en sus aspectos esenciales al resto de Administraciones Públicas, al tener el carácter de básico, sirve de inspiración en la mayoría de los casos a éstas, incapaces, la mayoría de ellas, de encontrar soluciones más imaginativas.

5.3.1. *Cuerpos, Escalas y Grupos Profesionales*

La inclusión de los funcionarios públicos en Cuerpos y Escalas es deudora de la incorporación por nuestro ordenamiento del modelo cerrado francés de función pública. Siguiendo al Profesor Santamaría Pastor podemos afirmar que el sistema de Cuerpos en este modelo cerrado que reinó en nuestra Administración Pública hasta mediados del siglo XX se caracterizaba por las siguientes notas¹:

- Exigencia de una misma titulación para el ingreso.
- Idénticos sistemas de reclutamiento para cada Cuerpo, con Tribunales cuya composición era mayoritaria de miembros del propio Cuerpo, lo que ponía en duda la independencia de los Tribunales en muchos casos.
- Configuración de categorías jerarquizadas, a imagen y semejanza de la carrera militar, sobre las que se asignaban los puestos de trabajo y que servían para establecer el sistema retributivo del funcionario.
- Atribución de unas funciones propias de cada Cuerpo.

Todo ello otorgaba un grado de rigidez y de endogamia al sistema incompatible con la formación de una función pública moderna, necesitada de profesionales cualificados para realizar diferentes funciones en atención a las necesidades del servicio y de una estructura organizativa ágil y que se adaptase rápidamente a la gestión de un número mayor y más complicado de tareas. Por ello, la LFCE de 1964, pero, sobre todo, la LMRFP, operaron una serie de reformas que acabaron con el reinado del sistema de Cuerpos francés.

Como pone de manifiesto también el Profesor Santamaría Pastor, la Ley 30/1984 adopta tres medidas que suponen un golpe casi definitivo al sistema de Cuerpos napoleónico²:

- Elimina el sistema selectivo con predominio mayoritario de miembros del propio Cuerpo en el Tribunal, imponiendo que «los órganos de

¹ Santamaría Pastor, J. A.: *Principios de Derecho Administrativo*, p. 760, vol. I, Iustel, Madrid, 2005.

² *Op. cit.*, pp. 760-762.

selección no podrán estar formados mayoritariamente por funcionarios pertenecientes al mismo Cuerpo que se ha de seleccionar» (art. 19.2).

- Desvincula funciones públicas y Cuerpos, al establecer que «los Cuerpos y Escalas de funcionarios no podrán tener asignadas facultades, funciones o atribuciones propias de los órganos administrativos» (art. 26).
- Desvincula los Cuerpos con la asunción de determinados puestos de trabajo, al establecer la movilidad total de los funcionarios para desempeñar cualquier puesto de trabajo, independientemente del Cuerpo al que pertenezca. Sólo excepcionalmente, las relaciones de puestos de trabajo podrán reservar a los miembros de un Cuerpo o Escala el desempeño de puestos de trabajo concretos (art. 26). Esta medida acaba también con la diferenciación, a efectos prácticos, entre Cuerpos Generales y Cuerpos Especiales, ya que, ahora, todos, y no sólo los Generales, al menos en teoría, son Cuerpos interdepartamentales.

Por cierto, la distinción entre Cuerpos y Escalas es irrelevante a efectos prácticos. Se trata de una reminiscencia de denominación que tiene una explicación más bien histórica que permanece todavía hoy para referirse a determinados colectivos dentro de la Administración, como, por ejemplo, el ámbito de la Policía, que distingue entre escala ejecutiva y escala básica.

Así las cosas, en la actualidad el único poder que ejercen los Cuerpos y Escalas dentro de la Administración es el poder fáctico que siguen ostentando determinados colectivos prestigiosos de funcionarios pertenecientes a algunos Cuerpos de élite, los cuales se configuran como auténticos *lobbies* dentro de la organización administrativa. Podríamos prescindir de ejemplos, pero, como parece más razonable el sistema de *lobbies* anglosajón en el que impera la transparencia y el conocimiento generalizado de los mismos, diremos que los Cuerpos de funcionarios que más desempeñan labores de *lobby* dentro de la AGE son el Cuerpo de Abogados del Estado y el Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado. Sólo basta constatar este hecho mediante el dato empírico de repasar a qué Cuerpo pertenecen la mayoría de Subsecretarios y Secretarios Generales Técnicos o Secretarios Generales de Consejos de Administración de Organismos Públicos, es decir, la espina dorsal de la organización administrativa.

En la actualidad, como ya sucedía bajo la vigencia de la LFCE de 1964, los Cuerpos y Escalas se insertan en Grupos profesionales en atención a la titulación exigida para su ingreso. La LMRFP distinguía cinco Grupos profesionales. A saber:

- Grupo A (Grupo Técnico o Superior): Están adscritos a este Grupo los Cuerpos y Escalas para cuyo ingreso se exige el título de Doctor, Licenciado, Arquitecto Superior, Ingeniero Superior o equivalente. Son los más prestigiosos. Ej.: Cuerpo de Abogados del Estado, Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado, Inspectores de Finanzas del Estado.
- Grupo B (Grupo de Gestión): A este Grupo se adscriben los Cuerpos y Escalas para cuyo ingreso se exige el título de Diplomado, Arquitecto Técnico, Ingeniero Técnico, Formación Profesional de tercer grado

o equivalente. Ej.: Cuerpo General de Gestión del Estado, Cuerpo de Gestión de la Seguridad Social, Cuerpo de Gestión de Hacienda.

- Grupo C (Cuerpo Administrativo): Pertenecen a este Grupo los Cuerpos y Escalas para cuyo ingreso se exige el título de Bachiller, Formación Profesional de segundo grado o equivalente. Ej.: Cuerpo General Administrativo del Estado, Cuerpo Administrativo de la Seguridad Social, Cuerpo Administrativo de Hacienda.
- Grupo D (Grupo Auxiliar): Integran este Grupo los Cuerpos para cuyo ingreso se exige el título de Graduado Escolar, Formación Profesional de primer grado o equivalente. Ej.: Cuerpo General Auxiliar del Estado.
- Grupo E (Grupo Subalterno): Forman parte de este Grupo los Cuerpos a los que se exige para su ingreso el certificado de escolaridad. Estos Cuerpos están prácticamente erradicados en la actualidad y son muy pocos los funcionarios que siguen perteneciendo a los mismos. Es un grupo a extinguir. De hecho el nuevo Estatuto Básico del Empleado Público confirma su desaparición.

Dentro de cada uno de estos Grupos profesionales existían unos niveles de puestos de trabajo, que iban del 30, el más alto, al 7, el más bajo, y que podían ser desempeñados por los funcionarios pertenecientes a los mismos. Aunque su examen detallado lo haremos en el apartado correspondiente a la promoción profesional de los funcionarios, ahora los señalaremos como los siguientes:

- Grupo A: Niveles del 20 al 30.
- Grupo B: Niveles del 16 al 26.
- Grupo C: Niveles del 11 al 22.
- Grupo D: Niveles del 9 al 18.
- Grupo E: Niveles del 7 al 14.

El nuevo Estatuto Básico del Empleado Público establece en su artículo 75 que «los funcionarios se agrupan en cuerpos, escalas, especialidades u otros sistemas que incorporen competencias, capacidades y conocimientos comunes acreditados a través de un proceso selectivo». Asimismo, el artículo 73.2 establece que «las Administraciones Públicas podrán asignar a su personal funciones, tareas o responsabilidades distintas a las correspondientes al puesto de trabajo que desempeñen siempre que resulten adecuadas a su clasificación, grado o categoría, cuando las necesidades del servicio lo justifiquen sin merma en las retribuciones». El objetivo de ambos preceptos es claro: flexibilizar la gestión de los recursos humanos en nuestras Administraciones Públicas. Sin perjuicio del desarrollo posterior obligado que cada Administración ha de hacer de estas previsiones contenidas en ambos artículos, el Estatuto Básico da pistas más que sobradas de por dónde van los tiros. La idea es fomentar el reclutamiento de personal con unas capacidades más genéricas y no tan específicas como hasta ahora, que pueda desempeñar funciones diversas en atención a las necesidades del servicio, favoreciendo así la movili-

dad funcional y flexibilizando la gestión del personal, sin necesidad de contratar fuera lo que podemos tener dentro.

Además, el Estatuto Básico del Empleado Público, en coherencia con el objetivo expresado en su Exposición de Motivos de respetar la doctrina del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional en materia de función pública mantiene en el artículo 75.2 la obligación de que la creación, modificación o supresión de los Cuerpos y Escalas funcionariales se haga mediante Ley. Recordemos que ésta es una exigencia que estableció el Tribunal Constitucional en la Sentencia 99/1987, de 11 de junio, y que motivó la necesidad de introducir una modificación en la redacción originaria que a este respecto establecía la LMRFP.

Por último, dicho Estatuto reduce a tres los Grupos profesionales en su artículo 76 (A, B y C), dividiéndose el A en A1 y A2 en atención a la responsabilidad ejercida en el desempeño del puesto de trabajo o a las dificultades que plantee el proceso selectivo para el ingreso. Por su parte, el Grupo C se divide en otras dos Subescalas, C1 y C2, dependiendo de la titulación exigida para el ingreso. En cuanto a la titulación exigida, ésta está adaptada ya al régimen de títulos recogido en el Espacio Europeo de Enseñanza Superior que se avecina, conocido coloquialmente como modelo Bolonia. Hasta que llegue éste, la disposición transitoria tercera del Estatuto Básico establece una tabla de equivalencias con el régimen de Grupos profesionales de la LMRFP, que es la siguiente:

- Grupo A: A1
- Grupo B: A2
- Grupo C: C1
- Grupo D: C2
- Grupo E: Agrupaciones Profesionales.

5.3.2. *Instrumentos de gestión de Recursos Humanos en la AGE*

Uno de los mayores problemas que presenta el modelo cerrado de función pública, como se señaló al inicio de este estudio, es la rigidez en la gestión de sus recursos humanos. Dicha rigidez viene motivada en gran medida por los derechos que adquiere un sujeto a la hora de incorporarse a la organización administrativa, que tiene que ocuparse de diseñar un complicado sistema de carrera administrativa para satisfacer las aspiraciones profesionales futuras del empleado público y fomentar su motivación en el ejercicio de su trabajo. Todo ello se complica con la limitada movilidad, funcional y geográfica, que la organización puede imponerle a dicho sujeto como consecuencia de haber superado un proceso selectivo con el que, prácticamente, se asegura permanecer, si ése fuera su deseo, en el mismo puesto de trabajo de por vida, independientemente de las necesidades del servicio.

Pues bien, ese panorama de estabilidad absoluta en el empleo y de inmovilidad prácticamente total es cada vez más discutido y matizado por las nor-

mas que regulan la función pública en los diferentes países de nuestro entorno como consecuencia de la incorporación de técnicas procedentes de los sistemas abiertos y de la cada vez mayor atención que las organizaciones públicas han venido prestando a la utilización de instrumentos de gestión de recursos humanos procedentes de la empresa privada. Como muestra de lo que se acaba de comentar, la LMRFP otorgaba a los gestores públicos tres instrumentos básicos para la gestión de los recursos humanos con los que cuentan, uno de los cuales estaba tomado del modelo norteamericano de empleo público y otro más, el más reciente en llegar, incorporado en 1993, se asemejaba bastante a las herramientas que utilizan las empresas privadas a la hora de realizar ajustes de personal.

El Estatuto Básico no introduce grandes novedades en la materia, pero sí matices de calado mediano. Se mantienen, a grandes rasgos, las técnicas preteritas, pero se perfeccionan para conseguir el objetivo apuntado de una mayor flexibilización de la política de personal en el seno de unas organizaciones administrativas necesitadas de dar respuestas rápidas a las necesidades de medios personales presentes y futuras.

5.3.2.1. La Oferta de Empleo Público

Podríamos definir la Oferta de Empleo Público (OEP) como el instrumento de gestión de recursos humanos que, a corto y medio plazo, determina y ordena las necesidades de personal dentro de la organización administrativa.

Esta técnica fue introducida por la LMRFP en nuestro ordenamiento como forma de racionalizar de manera eficaz la gestión de personal, de dotar de mayor seguridad jurídica a los procesos selectivos, al establecer una periodicidad en su celebración que con anterioridad a su entrada en vigor no se observaba, y de adaptar la contratación de personal al servicio de las Administraciones Públicas al ciclo presupuestario. Así, el artículo 15 de dicha norma establecía que la OEP debía aprobarse dentro del primer trimestre natural de cada año. Todas las Administraciones Públicas tienen que aprobar su OEP. En el caso de la AGE, esta aprobación se realiza mediante Real Decreto del Consejo de Ministros, a propuesta del Ministro para las Administraciones Públicas y con el visto bueno del Ministro de Economía y Hacienda. Por consiguiente, la OEP señala las necesidades de personal que tiene la AGE cada año, indicando las plazas que se cubrirán para cada Cuerpo o Escala e iniciando con ello el proceso selectivo de dicho personal, que continuará con la convocatoria de las pruebas, como veremos. La OEP debe publicarse, en el caso de la AGE, en el Boletín Oficial del Estado y en el caso del resto de Administraciones en el Diario Oficial correspondiente. Cuando se publica la OEP se dice que las plazas están ofertadas. Posteriormente, cuando se publica la convocatoria para cubrir las plazas ofertadas para cada uno de los Cuerpos y Escalas, se dice que las plazas están convocadas.

El Estatuto Básico del Empleado Público, por lo que a la OEP se refiere, la regula en el artículo 70, que mantiene intacta la fisonomía de la figura, pero exige, con mayor rigor que la regulación precedente, que, una vez aprobada una OEP, deba desarrollarse en el plazo máximo de tres años. Tal y como confirma el citado Estatuto, la OEP puede estar condicionada por la aplicación de un Plan de Empleo [art. 69.2.e)].

5.3.2.2. Las Relaciones de Puestos de Trabajo

Este segundo instrumento de gestión de recursos humanos que se analiza se incorporó a nuestro ordenamiento también en la LMRFP. Está inspirado en las *job descriptions* del modelo de empleo público norteamericano. Se regulaba en los artículos 15 y 16 de la LMRFP.

Podemos definir las Relaciones de Puestos de Trabajo (RPT) como la técnica a través de la cual se identifican las características de cada uno de los puestos existentes en cada Centro directivo (Ministerio en la AGE, Consejería en las CCAA u organismo autónomos dependientes de cada una de esas Administraciones). En dicha descripción deben figurar las siguientes circunstancias:

- Si el puesto de trabajo debe ser desempeñado por personal funcionario o por personal laboral.
- La unidad administrativa en la que queda adscrito el puesto de trabajo.
- La denominación del mismo.
- El nivel de dicho puesto (dentro de la escala del 30 como máximo al 7 como mínimo que vimos con anterioridad y que condicionará su nivel retributivo).
- Las retribuciones complementarias ligadas al mismo.
- La descripción de las funciones que exige desarrollar.
- El sistema de provisión por el que se cubrirá (que, como se verá, será el de concurso o libre designación).
- El resto de características que singularicen dicho puesto.

Las RPT se aprueban, tal y como establece el artículo 13.6 de la LOFAGE, por el Ministro para cada Departamento ministerial, previa autorización conjunta del Ministro de Administraciones Públicas y del Ministro de Economía y Hacienda. La modificación de una RPT exige idénticos requisitos.

El Estatuto Básico del Empleado Público regula las RPT en su artículo 71. De la regulación que en ese extenso precepto se efectúa, destacan dos aspectos. Primero, que la Conferencia Sectorial de Administración Pública deberá establecer los contenidos mínimos comunes de los Registros de personal y los criterios que permitan el intercambio homogéneo de la información entre Administraciones Públicas en materia de personal (apartado 3). Segunda, la posibilidad de que la AGE o la CA respectiva auxilien a sus EELL en la elaboración de su RPT (apartado 5), ya que, ahora, todas las Administraciones Públicas están obligadas a elaborarla.

5.3.2.3. Los Planes de Empleo

Podemos definir los Planes de Empleo como el instrumento de gestión de recursos humanos con el que cuentan nuestras Administraciones Públicas para racionalizar y ordenar su personal a medio o largo plazo, movilizándolo efectivos desde ámbitos excedentarios de personal a ámbitos deficitarios.

Este novedoso instrumento fue introducido en nuestro ordenamiento por la Ley 22/1993, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de función pública y de protección por desempleo, que dio una nueva redacción a los artículos 18 y 20 de la LMRFP.

El contexto en el que se introdujo este instrumento en nuestra función pública era muy propicio, ya que vino a coincidir con una época en la que, tanto por factores internos como por factores externos, parecía necesitarse un instrumento que dotase de mayor flexibilidad la movilidad funcional.

Desde el punto de vista de los factores internos, estábamos en esos años inmersos en pleno proceso de descentralización, con el traspaso de competencias estatales a las CCAA que habían accedido a la autonomía por la vía del artículo 143 de la Constitución, una vez transcurridos los cinco años previstos en el artículo 148.2 como período transitorio de equiparación competencial con las de la vía del 151. El pacto autonómico PSOE/PP de 1992 para impulsar de manera homogénea dicho proceso hacía presagiar que la ordenación de todo el personal que iba a cambiar de Administración y el personal que se quedase dentro de la propia AGE resultaría complicada y estaría necesitada de instrumentos que favoreciesen la movilidad del mismo.

Desde el punto de vista de los factores externos, una vez firmado el Tratado de Maastricht en 1992, suscrito y ratificado por España, los requisitos para cumplir los criterios de convergencia en él impuestos a los países que quisieran acceder a la moneda única hacían necesario ser disciplinados con el gasto público y tratar de no contratar más personal de fuera de la organización administrativa si se disponía de personal dentro de la misma, aunque hubiese que reubicarlo en otros puestos y en otras funciones.

A pesar del loable objetivo, la aplicación práctica que de este instrumento se ha hecho ha sido más bien escasa, debido, fundamentalmente, a la enorme resistencia que desde el colectivo funcional y laboral público se ha desplegado contra un arma que, desde el principio, se vio como una amenaza intolerable e incompatible con los derechos históricos que en materia de inamovilidad habían venido disfrutando consuetudinariamente los empleados públicos.

De acuerdo con el artículo 18.6 de la LMRFP, la iniciativa para la elaboración de estos planes corresponde al Ministerio u organismo afectado. Subsidiariamente, dicha iniciativa podrá ser adoptada conjuntamente por los Ministerios para las Administraciones Públicas y de Economía y Hacienda.

El Estatuto Básico del Empleado Público regula los Planes de Empleo en el artículo 69. Se limita dicho precepto a señalar las cuestiones que puede regular un Plan de Empleo, dejando amplio margen de desarrollo en la materia a las diferentes Administraciones Públicas en las normas que tendrán que

aprobar en desarrollo de dicho Estatuto. Las cuestiones que se señalan como propias de los Planes y que, por ende, condicionarán el contenido de las normas de desarrollo son las siguientes (art. 69.2):

- a) Análisis de las disponibilidades y necesidades de personal, tanto desde el punto de vista del número de efectivos como de los perfiles profesionales o niveles de cualificación de los mismos.
- b) Previsiones sobre los sistemas de organización del trabajo y modificaciones de estructuras de puestos de trabajo.
- c) Medidas de movilidad, entre las cuales podrá figurar la suspensión de incorporaciones de personal externo a un determinado ámbito o la convocatoria de concursos de provisión de puestos limitados a personal de ámbitos que se determinen.
- d) Medidas de promoción interna y de formación del personal y de movilidad forzosa de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo III del presente Título de este Estatuto.
- e) La previsión de la incorporación de recursos humanos a través de la Oferta de Empleo Público, de acuerdo con lo establecido en el artículo siguiente.

5.3.3. *Adquisición de la condición de funcionario*

El acceso a la función pública está rodeado de un conjunto de garantías que hacen posible el cumplimiento de los principios constitucionales destinados a garantizar que no se produzcan arbitrariedades en la contratación de un personal que tiene prácticamente garantizada su permanencia en la organización administrativa hasta su retiro. Respecto a dichos principios, el artículo 103.3 de la Constitución impone la necesidad de respetar los de mérito y capacidad en el acceso a la función pública. Esos dos principios se complementan con los de igualdad y publicidad, sin los cuales no sería posible que aquéllos desplegasen toda su virtualidad práctica, como pone de manifiesto el artículo 23.2, que establece que todos los ciudadanos tienen derecho a acceder a los empleos públicos en condiciones de igualdad. En definitiva, todos estos principios tienen un objetivo común, que es el intento de asegurar que la Administración contrata al candidato más capaz desde un punto de vista objetivo. Para conseguir dicho objetivo, nuestro ordenamiento diseña un procedimiento selectivo al que pueden acudir, en régimen de libre concurrencia, todas aquellas personas que cumplan con los requisitos previstos en la Ley y desarrollados en cada convocatoria para el acceso a los diferentes Cuerpos y Escalas y que están pensados en función de las actividades futuras que dicho personal va a realizar en el desempeño de su trabajo.

5.3.3.1. Requisitos de capacidad

Los requisitos comunes que deben reunir todas las personas que quieran acceder a la función pública en nuestro país están regulados, tras la entrada en vigor del Estatuto Básico del Empleado Público, en el artículo 56 de dicha norma, que sustituye la regulación que de los mismos se contenía en el recientemente derogado artículo 30.1 de la LFCE de 1964. Son los siguientes:

- a) Tener la nacionalidad española, si bien los ciudadanos naturales de países de la Unión Europea pueden desempeñar funciones en la Administración cuando no impliquen ejercicio de potestades públicas o responsabilidades en la salvaguarda de los intereses del Estado o de las Administraciones Públicas para las que prestan el servicio.

El acceso de los nacionales de Estados de la Unión a la función pública española se regulaba en la Ley 17/1993, de 23 de diciembre, desarrollada por el Real Decreto 800/1995, de 19 de mayo. No obstante, el Estatuto Básico del Empleado Público deroga ambas normas y regula esta cuestión en el artículo 57. La nueva regulación que propone el Estatuto es más amplia, pues el apartado 2 del artículo 57 extiende la posibilidad de acceso a la función pública a los cónyuges de los españoles y de los nacionales de otros Estados miembros de la Unión Europea, cualquiera que sea su nacionalidad, siempre que no estén separados de derecho y a sus descendientes y a los de su cónyuge siempre que no estén separados de derecho, sean menores de veintitún años o mayores de dicha edad dependientes. Asimismo, el apartado 4, establece la posibilidad de que todos los extranjeros con residencia legal en España, independientemente de su nacionalidad, accedan como laborales a la función pública en las mismas condiciones que se establezcan para los españoles. Asimismo, se establece en ese artículo 57 dos previsiones contenidas ya en la legislación anterior que viene a sustituir en relación a la necesidad de Ley para eximir del requisito de la nacionalidad por razones de interés general para el acceso a la condición de personal funcionario y la competencia de los órganos de Gobierno de las distintas Administraciones Públicas para determinar qué puestos de trabajo exactamente son los que quedan vedados para el acceso de los nacionales de otros Estados.

- b) Tener cumplidos dieciséis años y no exceder de la edad que se establezca para cada Cuerpo.

Los dieciséis años es la edad mínima común para todos los Cuerpos y Escalas. La edad máxima la fijarán las convocatorias de los distintos Cuerpos y Escalas en atención a las actividades a desarrollar en los mismos. Por ejemplo, para el acceso al Cuerpo de Bomberos o de las diferentes Policías se establecen edades máximas para el ingreso, ya que se entiende que el candidato debe contar con unas aptitudes físicas para el desempeño de su cargo que van directamente relacionadas con la edad.

En realidad, el Estatuto Básico del Empleado Público reduce la edad mínima de acceso a la función pública en dos años, estableciendo el artículo 56 que ésta será de dieciséis años y no de dieciocho, como se establecía en la legislación anterior. Esta reducción parece estar motivada en el intento de equiparar la edad mínima de acceso al empleo público con la legislación laboral.

- c) Hallarse en posesión del título académico exigible para el Cuerpo o Escala correspondiente.

Como ya sabemos, los Cuerpos o Escalas se insertan ahora tres Grupos Profesionales, según recoge el Estatuto Básico del Empleado Público, con un período transitorio en el que se respetan los cinco Grupos Profesionales procedentes de la legislación anterior hasta la entrada en vigor de las nuevas titulaciones académicas, como se apuntó antes.

- d) No padecer enfermedad o defecto físico que impida el desempeño de las correspondientes funciones.

Esta previsión no quiere decir que cualquier enfermedad inhabilite al candidato para el acceso a la función pública. Tendrá que ser una enfermedad que le impida desempeñar las funciones propias del Cuerpo o Escala de que se trate. Se me permitirá un ejemplo burdo pero muy claro, creo. Una persona que, lamentablemente, haya perdido sus dos piernas no podrá optar al ingreso en el Cuerpo de Bomberos, pero sí podrá optar por participar en cualquier proceso selectivo para el ingreso en un Cuerpo donde desempeñe funciones de oficina delante de un ordenador.

- e) No haber sufrido sanción disciplinaria de separación del servicio en cualquier Administración Pública ni pena de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas.

5.3.3.2. Procedimientos selectivos

El procedimiento selectivo es el conjunto de trámites a superar por los aspirantes para la obtención de la condición de funcionario. Nuestro ordenamiento ha distinguido secularmente tres tipos de procesos selectivos: la oposición, el concurso y el concurso-oposición. Estos tres sistemas deben respetar, en todo caso, los principios constitucionales señalados con anterioridad.

5.3.3.2.1. Oposición

Consiste en la superación de las pruebas establecidas en la convocatoria para el ingreso en los diferentes Cuerpos y Escalas. El íter procedimental es el siguiente:

1. Publicación de la Oferta de Empleo Público en la que se indica el número de plazas a cubrir.

2. Publicación de la convocatoria, que es el documento más importante por el que se va a regir el proceso. En él se especifican todas las cuestiones importantes (temario, forma de realización de los ejercicios, número de plazas que se cubrirán por turno libre y por promoción interna, composición del tribunal, etc.).

3. Presentación de solicitudes en un plazo de 20 días naturales desde el día siguiente al que se publica la convocatoria, con justificante del pago de las tasas de examen.

4. Publicación de la Resolución del Tribunal en la que consta la lista de admitidos y excluidos. En el caso de los excluidos, se deberá especificar la causa de la exclusión y, en su caso, si dicha causa es subsanable, otorgándose un plazo de 10 días para dicha subsanación.

5. Realización de las pruebas de acuerdo a lo establecido en la convocatoria.

6. Resolución del Tribunal indicando la lista de aprobados. Esta resolución será nula si incluye a más candidatos que plazas ofertadas. Sin embargo, el Tribunal sí que puede aprobar a un número menor de candidatos que plazas existentes, debido a que el proceso selectivo debe cumplir también con el principio de suficiencia, conforme al cual todos los candidatos deben demostrar un nivel mínimo de conocimientos por debajo del cual no será posible que superen las pruebas aunque queden plazas vacantes.

7. Posibilidad de realizar prácticas o curso selectivo si así se establece en la convocatoria y conforme a los términos establecidos en la misma.

5.3.3.2.2. Concurso

Consiste en la valoración de todos los méritos presentados por los aspirantes, resolviendo el Tribunal a favor del que obtenga una mayor puntuación de conformidad con los criterios objetivos fijados en la convocatoria.

5.3.3.2.3. Concurso-oposición

Es una mezcla de los dos anteriores. En este sistema selectivo, hay una primera fase de valoración de méritos y una segunda de celebración de pruebas selectivas. Ambas fases se desarrollarán de acuerdo a lo establecido en los dos apartados anteriores.

Una vez superado el proceso selectivo por cualquiera de los cauces indicados, la Administración tiene la obligación de nombrar funcionario al aspirante. Esta obligación se cumple mediante el acto de nombramiento, que, como se indica, es un acto debido para la Administración. Sin embargo, este acto necesita de una aceptación expresa por parte del aspirante. Dicha aceptación se realiza mediante la toma de posesión. La toma de posesión debe realizarse en un plazo máximo de 30 días. Por consiguiente, la adquisición de la

condición de funcionario es un acto bilateral para cuya perfección se requiere la voluntad expresa del aspirante.

Las notas más destacables que sobre esta cuestión recoge el Estatuto Básico del Empleado Público son las siguientes:

- Se mantiene la reserva del 5 por ciento de las plazas que introdujo la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, de cada convocatoria para que sean cubiertas, eventualmente, por discapacitados (art. 59).
- Se prohíbe que formen parte de los Tribunales de selección el personal de designación política, los interinos y el personal eventual (art. 60) y se hace mucho hincapié en la necesidad de que dichos Tribunales preserven su independencia, como es lógico (art. 55, que es el precepto que regula los principios por los que debe regirse el proceso selectivo).
- La novedad más destacable es la contenida en el párrafo segundo del apartado 8 del artículo 61, que establece la posibilidad de que accedan a la función pública personas que seguían en la lista del proceso selectivo a aquellos candidatos propuestos por el Tribunal como aprobados cuando haya renunciado alguno de ellos con el fin de que se pudieran cubrir todas las plazas, siendo ésta una decisión libérrima y no obligatoria del órgano convocante.

5.3.4. *Pérdida de la condición de funcionario*

Distinguiremos entre pérdida de la condición de funcionario por circunstancias o causas normales y por causas anormales.

El Estatuto Básico del Empleado Público regula la pérdida de la condición de funcionario en los artículos 62 a 68, señalando todas las causas en el artículo 63 y desarrollando cada una de ellas en los artículos 64 a 68. Se enumera expresamente la sanción disciplinaria de separación del servicio que tuviera carácter firme como causa de extinción de la condición de funcionario en su artículo 63.d), cosa que no hacía de manera expresa la legislación anterior, aunque se entendiese implícita.

5.3.4.1. Causas normales

- Jubilación forzosa por edad forzosa, actualmente fijada, con carácter general, en los sesenta y cinco años, permitiéndose excepciones para determinados colectivos de funcionarios, que pueden continuar en activo hasta los setenta años [art. 67.1.b)].
- Jubilación por incapacidad permanente. La causa de la jubilación aquí es la lesión o proceso patológico, somático o psíquico que esté estabilizado y que sea irreversible o de muy difícil curación. El expediente en

el que se tiene que acordar esta jubilación puede iniciarse de oficio o a instancia de parte [art. 28.2.c)] del Texto Refundido por el que se aprueba la Ley de Clases Pasivas. Esta causa de jubilación está regulada en el artículo 67.1.c) del Estatuto Básico.

- Jubilación voluntaria, que se permite que tenga lugar, a petición del interesado, cuando éste tenga cumplidos sesenta años y tenga reconocidos treinta años de servicios efectivos en la Administración [art. 28.2.b)] del Texto Refundido por el que se aprueba la Ley de Clases Pasivas. El Estatuto Básico del Empleado Público prevé esta causa de jubilación en el artículo 67.1.a), dejando en manos de las Administraciones Públicas su desarrollo, por lo que a los requisitos de otorgamiento hace referencia, en las normas que aprueben las normas que desarrollarán este Estatuto Básico.

5.3.4.2. Causas anormales

- La renuncia, regulada en el antiguo artículo 37.1.a) de la LFCE de 1964 y recogida hoy en el artículo 63.a) del Estatuto Básico del Empleado Público, que la desarrolla en el 64 en términos muy parecidos a como estaba en la legislación anterior. La renuncia debe ser presentada por escrito por el funcionario y debe ser aceptada por la Administración, en una decisión que es debida para la Administración, pues no puede exigir al funcionario que continúe en la organización en contra de su voluntad. La renuncia no impide el nuevo ingreso en la Administración mediante la participación en el correspondiente proceso selectivo.
- La pérdida de la nacionalidad española, regulada hoy en el artículo 63.b) del Estatuto Básico del Empleado Público y desarrollada en el artículo 65. Esta causa de pérdida de la condición de funcionario permite la posibilidad de la rehabilitación cuando desaparezca la causa objetiva que la motivó.
- Inhabilitación absoluta o especial para cargo público impuesta por Sentencia judicial, recogida ahora en el artículo 63.e) del Estatuto Básico del Empleado Público y desarrollada en el artículo 66. No se contiene novedad alguna en estos nuevos preceptos, exigiéndose la firmeza de la Sentencia para que tenga virtualidad práctica la pérdida de dicha condición.

5.3.5. *Provisión de puestos de trabajo*

La provisión de puestos de trabajo es el instrumento a través del cual se distribuyen los empleos entre los funcionarios. Es la forma también a través de la cual los funcionarios pueden moverse funcional o territorialmente. Los dos sistemas tradicionales de atribución de puestos de trabajo para los funcionarios en activo son el concurso y la libre designación.

El concurso consiste en la valoración de los méritos aportados por los funcionarios que quieren optar a otros puestos de trabajo que han quedado vacantes, atribuyéndose el puesto al que obtenga una mayor puntuación. El puesto de trabajo obtenido por el sistema de concurso lo es en propiedad, es decir, es inamovible y sólo se puede extinguir, cesando el funcionario, por ende, en las funciones que en él desempeña, por circunstancias objetivas. No se debe confundir este concurso con el procedimiento selectivo de concurso para el ingreso en la función pública. A pesar de su misma denominación, se hace referencia a dos realidades totalmente distintas. Un ejemplo de este concurso como sistema de provisión de puestos de trabajo sería el de aquel funcionario que está en Melilla y se quiere trasladar a Madrid. Sólo podrá hacerlo acudiendo al concurso para la cobertura de las plazas que de su Cuerpo queden vacantes en Madrid.

La libre designación consiste en la atribución de puestos de trabajo que implican la asunción de cierto grado de responsabilidad de manera discrecional. Por consiguiente, si en el sistema de concurso la atribución del puesto se hace teniendo en cuenta circunstancias objetivas, en la libre designación dicha atribución suele ser mucho más subjetiva. El funcionario que ostente un puesto de trabajo por libre designación, a diferencia de lo que vimos que sucedía en el concurso, puede ser cesado libremente por el órgano que lo nombró. No adquiere el puesto en propiedad, como sí sucede en el concurso.

Hay otros sistemas de provisión de puestos de trabajo que tienen una utilización residual o mucho menos habitual que los dos de los que se ha dado cuenta. Así, podemos encontrarnos con la permuta y la comisión de servicios como sistemas alternativos a la general forma de atribución de puestos de trabajo por concurso o libre designación.

La provisión de puestos de trabajo se regulaba hasta hace poco en el artículo 20 de la LMRFP y se desarrollaba por el Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo.

El Estatuto Básico del Empleado Público regula ahora la provisión de los puestos de trabajo en los artículos 78 a 84. Las novedades más dignas de destacar que introduce son las siguientes:

- Intento de dotar de una mayor transparencia al sistema de libre designación y de reducir la discrecionalidad presente en el mismo (art. 80). Se requiere una convocatoria pública para la distribución de dichos puestos, aunque la regulación que de dicha convocatoria se hace no es todo lo exigente que sería exigible. El órgano competente podrá asesorarse de especialistas que le permitan apreciar la idoneidad de los candidatos.
- Intento de flexibilizar la movilidad de los empleados públicos para mejorar la adaptación de la organización a las necesidades de cada momento de manera más ágil y eficaz. En este sentido, el artículo 81 dice que las Administraciones Públicas podrán ordenar la movilidad de sus funcionarios, voluntariamente o por necesidades de los servicios. Los traslados forzados darán lugar a indemnizaciones. Estas movilizaciones forzadas traen causa, normalmente, de la aplicación de un Plan de Empleo.

- Se mantiene en el artículo 82 la movilidad por razones de violencia de género que ya se había incorporado en una modificación reciente en la LMRFP.
- Se fomenta la movilidad interadministrativa y los criterios para llevarla a cabo se remiten a lo establecido en Convenios de Conferencia Sectorial de Administración Pública (art. 84).

5.3.6. *Promoción profesional*

La promoción profesional, también denominada en este ámbito de la función pública carrera administrativa, es el derecho que tiene el funcionario a evolucionar dentro de la organización pública, desempeñando puestos de trabajo de cierta responsabilidad. Como derecho que se señala que es, será analizado dentro del apartado correspondiente. No obstante, se ha querido dotarle de una sustantividad propia y, por ende, ser analizado en un epígrafe aparte debido a la trascendencia práctica que tiene y a los grandes quebraderos de cabeza que siempre ha dado. Y es que, en la práctica, articular un Plan de Carrera Administrativa dentro de las distintas Administraciones que sea eficaz y creíble, a la vista de los acontecimientos y de las regulaciones anteriores, no debe ser tarea fácil. De hecho, uno de los grandes problemas de nuestra función pública es la ausencia de carrera administrativa en los Cuerpos Superiores o de élite de nuestra Administración, donde la movilidad de los funcionarios es horizontal y no vertical, sin otra motivación que la caza del puesto de trabajo con un complemento específico mayor, siempre que se tome la difícil decisión de mantenerse en activo en el servicio público y no sucumbir a la tentación de pasarse al sector privado, donde el sueldo puede ser muy superior para algunos funcionarios.

El Estatuto Básico del Empleado Público no parece que vaya a resolver de manera eficaz este asunto. La opción por reducir a tres los Grupos Profesionales, con dos Subescalas en el Grupo A y C respectivamente, a resultas del desarrollo posterior que pueda experimentar la norma, como prevé su artículo 16, no parece suficiente para implantar un Plan de Carrera creíble que solucione los problemas de motivación y de ausencia de expectativas profesionales de los funcionarios mejor preparados y más capaces de nuestra función pública. Tampoco parece suficiente la regulación que de la evaluación del desempeño de los puestos de trabajo por parte de los funcionarios se hace a efectos de promoción profesional.

Siguiendo lo establecido en la disposición derogatoria del Estatuto Básico, el desarrollo de esta materia debe entenderse efectuada, todavía hoy, por el Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo, en tanto en cuanto éste no contradiga las previsiones de la norma legal recientemente aprobada y no se apruebe una nueva norma de desarrollo.

5.3.7. Promoción interna

La promoción interna es el ascenso de un Cuerpo o Escala a otro distinto integrado en el Grupo Profesional inmediatamente superior. Por ejemplo, un funcionario que pasa de un Cuerpo del Grupo B (Gestión del Estado) a un Cuerpo del Grupo A (Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado).

La promoción interna estaba regulada en el artículo 22 de la LMRFP, cuya rúbrica era significativa: «fomento de la promoción interna». Ya dijimos cuando comentábamos los aspectos más destacados de dicha Ley que uno de sus objetivos era precisamente el fomento de la promoción interna. Posteriormente, la regulación de la promoción interna se desarrolló por el Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo.

El Estatuto Básico del Empleado Público sigue otorgando gran importancia a la promoción interna. No se introducen novedades dignas de destacar en este punto respecto de la legislación anterior. Por consiguiente, se sigue exigiendo el cumplimiento de tres requisitos por parte del candidato para poder llevar a cabo una promoción interna:

- Tener, al menos, dos años de antigüedad en el Cuerpo o Escala de origen.
- Estar en posesión del título requerido para el ingreso en el Cuerpo o Escala de destino (en el ejemplo expuesto, sería necesario contar con el título de Doctor o licenciado para poder acceder al Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado).
- Superar las pruebas del proceso selectivo. En este sentido, es de destacar que a los aspirantes de promoción interna se les exime de parte del temario que se supone que ya conocen por haber aprobado una oposición con carácter previo y que cuentan con preferencia sobre los aspirantes del turno libre a la hora de seleccionar las plazas de destino una vez superado el proceso selectivo.

5.3.8. Situaciones administrativas

Se puede definir la situación administrativa como la relación en la que se encuentra en cada momento el funcionario respecto de su empleador. En definitiva, la situación administrativa del funcionario es la que va a marcar el régimen de derechos y obligaciones que ostenta en cada momento respecto de la Administración.

La LMRFP regulaba esta cuestión en el artículo 29, que estaba desarrollado por el Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo, por el que se aprobó el Reglamento de Situaciones Administrativas. El artículo 2 del Reglamento de Situaciones Administrativas distinguía hasta once distintas posibilidades en las que se podía encontrar el funcionario a lo largo de su vida profesional. A saber:

- Servicio activo.
- Servicios especiales.

- Servicio en Comunidades Autónomas.
- Expectativa de destino.
- Excedencia forzosa.
- Excedencia para el cuidado de hijos.
- Excedencia voluntaria por servicios en el sector público.
- Excedencia voluntaria por interés particular.
- Excedencia voluntaria por agrupación familiar.
- Excedencia voluntaria incentivada.
- Suspensión de funciones.

Pues bien, esas once situaciones administrativas quedan reducidas a cinco en el nuevo Estatuto Básico del Empleado Público, que las regula en los artículos 85 a 92. Es el artículo 85 el que enumera las cinco situaciones en las que se puede encontrar el funcionario conforme a la nueva regulación. Son las siguientes:

- Servicio activo.
- Servicios especiales.
- Servicio en otras Administraciones Públicas.
- Excedencia.
- Suspensión de funciones.

No obstante, esta reducción del número de situaciones respecto a la normativa anterior es un poco engañosa o artificial, puesto que la situación de excedencia, regulada ahora en el artículo 89 del Estatuto, conoce cuatro modalidades (voluntaria por interés particular, por agrupación familiar, por cuidado de familiares y por violencia de género). Además, el apartado 2 del artículo 85 prevé la posibilidad de que se amplíe este número de situaciones administrativas en las Leyes de la Función Pública que tienen que publicarse en desarrollo de este Estatuto por razones organizativas o cuando, en virtud de una promoción interna o de algún sistema de acceso a la función pública, al funcionario no le corresponda quedar en alguna de las situaciones contempladas en ese artículo 85, apartado 1. Por último, el nuevo Estatuto, en su condición de Estatuto Básico del Empleado Público, con pretensiones de englobar en su seno la regulación también de determinados aspectos del personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas, hace referencia a la situación del personal laboral en el artículo 92.

En virtud de la disposición derogatoria única, letra *b*), del nuevo Estatuto, queda derogado el artículo 29 de la LMRFP que regulaba las situaciones administrativas, salvo el último párrafo de los apartados 5, 6 y 7 de dicho precepto, referidos a la competencia del Ministerio para las Administraciones Públicas, dentro de la Administración General del Estado, para declarar el cese de las diferentes situaciones allí contempladas. Asimismo, conforme a la letra *g*) de la citada disposición derogatoria, debe entenderse derogado el Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo, por el que se aprobó el Reglamento de Situaciones Administrativas en todo aquello que se oponga a esta nueva regulación.

Pasamos ahora a analizar cada una de las situaciones administrativas que contempla la nueva regulación del Estatuto.

Servicio activo

En esta situación se hallan los funcionarios que prestan servicios normalmente en cualquiera de las Administraciones Públicas. Es la situación en la que se encuentra el funcionario que acude a su puesto de trabajo a diario. Es, por consiguiente, la situación más habitual dentro de la Función Pública y la situación en la que el funcionario goza de la plenitud de derechos y deberes respecto a su Administración empleadora.

El nuevo Estatuto Básico del Empleado Público regula esta situación en el artículo 86, sin que contenga ninguna novedad respecto a la regulación que de esta situación administrativa se contenía en la legislación anterior.

Servicios especiales

Pasan a esta situación administrativa aquellos funcionarios que comienzan a desempeñar un cargo público o situación extraordinaria. Los supuestos de paso a esta situación se enumeran ahora en el artículo 87.1 del Estatuto Básico del Empleado Público, que introduce alguna novedad respecto a la normativa anterior, como, por ejemplo, el supuesto de la letra l), que hace referencia a los reservistas de las Fuerzas Armadas, o la letra g) por lo que al nombramiento para ser miembros de los Consejos de Justicia de las Comunidades Autónomas cuya creación se prevé en alguno de los nuevos Estatutos de Autonomía se refiere. Por lo demás, el resto de supuestos son los que ya se contemplaban antes de la entrada en vigor de esta norma, es decir, cuando el funcionario sea designado como miembro del Gobierno central o de los Gobiernos autonómicos o locales, Diputado, Senador, miembro de las Instituciones de la Unión Europea o de otro organismo internacional, miembro de un órgano constitucional, etc.

El funcionario que pasa a esta situación tiene una situación asimilada a la de servicio activo en cuanto a sus derechos estatutarios, pues se computa el tiempo de desempeño de su puesto a efectos de ascensos, reconocimiento de trienios, promoción interna y derechos del régimen de la Seguridad Social. Además, gozan de reserva de puesto de trabajo en la misma localidad donde prestaban sus servicios en activo antes de pasar a servicios especiales.

El apartado 3 del artículo 87 muestra una especial preocupación, dada la experiencia, por preservar los derechos sobre la carrera administrativa, ante posibles represalias, de los funcionarios que hayan desempeñado cargos políticos electos y vuelvan a reincorporarse en la Función Pública, garantizando en todo caso que, como mínimo, recibirán el mismo tratamiento en la consolidación del grado y conjunto de complementos que el que se establezca para quienes hayan sido Directores Generales y otros cargos superiores de la Administración Pública de que se trate.

La declaración de esta situación administrativa corresponde, en el ámbito de la AGE, al Ministerio para las Administraciones Públicas.

El funcionario que se encuentre en esta situación tiene la obligación de solicitar el reingreso al servicio activo en el plazo de un mes desde que cesa en el puesto de trabajo que causó su paso a la situación de servicios especiales. Si no solicita dicho reingreso, se le declarará de oficio en la situación administrativa de excedencia voluntaria por interés particular. Aunque el artículo 91 del Estatuto establece que los plazos para la solicitud del reingreso se regularán reglamentariamente, hay que entender aplicable transitoriamente, en tanto en cuanto no se apruebe un nuevo Reglamento de Situaciones Administrativas, la previsión del plazo de un mes a la que se ha hecho alusión y que se contiene en el artículo 9 del Reglamento de Situaciones Administrativas aprobado por Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo, al no oponerse este plazo a ningún otro regulado en el Estatuto.

Servicio en otras Administraciones Públicas

Es ésta una novedosa situación administrativa, que no nueva. Es novedosa en cuanto a su denominación, pero con antecedentes claros en cuanto a su regulación. Viene a sustituir a la situación de servicio en CCAA que se regulaba en la legislación anterior. Parece que la intención del legislador con esta nueva denominación es favorecer la movilidad interadministrativa de los funcionarios, incluyendo a todas las Administraciones Públicas, con unos efectos beneficiosos sobre la reestructuración de efectivos y la redistribución de los mismos. De hecho, la referencia explícita al viaje de ida y vuelta que con mayores visos de realidad que lo que ha sido hasta ahora se contiene en el apartado 4 de dicho precepto es bastante ilustrativo, ya que se hace referencia a que los Convenios de Conferencia Sectorial u otros instrumentos de colaboración entre Administraciones Públicas reconocerán los progresos de los funcionarios transferidos cuando reingresen en el servicio activo en la Administración de origen. Habrá que ver el desarrollo que de esta previsión se hace en los instrumentos de colaboración citados. En todo caso, se prevé dicho reconocimiento de derechos por parte de la Administración de reingreso cuando no se haya utilizado ninguno de estos instrumentos de colaboración.

Por lo demás, la regulación que de esta situación efectúa el nuevo Estatuto es idéntica a la que la LMRFP y el Reglamento de Situaciones Administrativas establecían para la situación de servicio en CCAA. Los funcionarios que pasen a desempeñar funciones en otras Administraciones permanecerán en servicio activo en la Función Pública de la Administración donde presten los servicios y en servicio en otras Administraciones Públicas en la Administración de origen. La Administración de destino debe respetar el Grupo o Subgrupo (antiguo Grupo Profesional) del Cuerpo o Escala de procedencia, así como los derechos económicos y la carrera administrativa del funcionario. El tiempo en que permanezcan en esta situación se computa como de servicio activo en la Administración de procedencia, por lo que nos encontramos de nuevo con una situación asimilada a la de servicio activo en la Administración de origen.

Excedencia

El artículo 89.1 del Estatuto distingue cuatro tipos de excedencia:

- a) Excedencia voluntaria por interés particular.
- b) Excedencia voluntaria por agrupación familiar.
- c) Excedencia por cuidado de hijos.
- d) Excedencia por razón de violencia de género.

La **excedencia voluntaria por interés particular** podrá concederse, según el apartado 2 del artículo 89, a los funcionarios que hayan prestado servicios efectivos en cualquier Administración Pública por un período mínimo de cinco años anteriores a la solicitud. No obstante, las normas que desarrollen el Estatuto podrán establecer un período mínimo de servicios efectivos menor y regular el plazo máximo en el que puede permanecer el funcionario en el disfrute de la misma, que, hasta ahora, estaba cifrado en quince años.

La concesión de esta excedencia está supeditada a las necesidades del servicio y no se podrá conceder a los funcionarios que estén incurso en un procedimiento disciplinario.

El funcionario que se encuentre en esta situación no percibirá ninguna retribución ni el tiempo que permanezca en ella será computable a efectos de ascensos, trienios y derechos de la Seguridad Social.

A la finalización del plazo de concesión de la misma, se deberá solicitar el reingreso al servicio activo en el plazo de un mes. Si no se solicita el reingreso en dicho plazo, se pierde la condición de funcionario.

La **excedencia voluntaria por agrupación familiar** se podrá conceder, de acuerdo con el apartado 3 del artículo 89 del Estatuto, a los funcionarios cuyo cónyuge resida en otra localidad por haber obtenido un puesto de trabajo de carácter definitivo como funcionario de carrera o como laboral fijo en cualquier Administración Pública o ente dependiente de las mismas, órgano constitucional u órgano de la Unión Europea o de cualquier organización internacional. No se requiere ningún plazo de prestación de servicios efectivos previo a la solicitud de esta excedencia y los funcionarios que se encuentren en esta situación no devengarán retribuciones ni se les computará el plazo de disfrute de la misma a efectos de ascensos, trienios o derechos de la Seguridad Social.

Deberán solicitar el reingreso al servicio activo en el plazo de un mes desde que cese la causa que motivó su paso a esta situación. Si no solicitan dicho reingreso, se les declarará de oficio en la situación de excedencia voluntaria por interés particular.

La **excedencia para el cuidado de hijos** se regula en el apartado 4 del artículo 89 del nuevo Estatuto, y se otorga, por un plazo no superior a tres años, a los funcionarios que hayan tenido un hijo natural, por adopción o por acogimiento permanente o preadoptivo. El período de disfrute empieza a computarse desde la fecha de nacimiento en el primer caso o desde la resolución judicial o administrativa en el resto de supuestos.

El nuevo Estatuto Básico del Empleado Público, como novedad que cabe calificar de muy positiva y que se encuentra en armonía con la recientemente aprobada Ley de Dependencia, amplía esta excedencia, con idéntico plazo máximo en cuanto a su disfrute, al cuidado de familiares hasta el segundo grado de consanguinidad o de afinidad que se encuentren a cargo del funcionario y que por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no puedan valerse por sí mismos y no desempeñen actividad retribuida.

El tiempo de disfrute de esta excedencia no genera derechos retributivos para el funcionario pero sí genera derechos profesionales en materia de ascensos, trienios y derechos de Seguridad Social. Además, el reconocimiento de la reserva de puesto de trabajo que se preveía en la legislación anterior pasa a ser de dos años y no de uno, como recogía el Reglamento de Situaciones Administrativas.

El nacimiento de un nuevo hijo o una nueva adopción o el acontecimiento de cualquier naturaleza que diera lugar a la posibilidad de disfrute de un nuevo período de excedencia pondrá fin, en caso de que se opte por ejercitar el derecho de nuevo, al período del que se venía gozando. Asimismo, en el caso de que dos funcionarios generasen el derecho a disfrutar de esta excedencia, la Administración en la que presten servicios podrá limitar el ejercicio simultáneo por razones justificadas relacionadas con el funcionamiento de los servicios.

Cuando finalice el período de disfrute se deberá solicitar el reingreso en el servicio activo. De no solicitarse, se declarará, de oficio, la situación administrativa de excedencia voluntaria por interés particular.

La **excedencia por razón de violencia de género** se regula en el apartado 5 del artículo 89 del Estatuto Básico del Empleado Público. El objetivo de esta excedencia es que coadyuve y haga efectiva la protección o derecho a la asistencia social integral de la mujer. No se requiere un período mínimo de prestación de servicios para su solicitud ni se establece un período máximo de disfrute. Durante los seis primeros meses se reserva el puesto de trabajo, con posibilidad de ampliación de dicho plazo hasta un máximo de dieciocho meses cuando las actuaciones judiciales así lo exijan. Se tendrá derecho a percibir retribuciones íntegras durante los dos primeros meses.

Esta excedencia, la más novedosa, ya se preveía en el artículo 29, apartado 8, de la LMRFP, que tras varias modificaciones recientes, había vuelto a ser dotado de una nueva redacción por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

Suspensión de funciones

Regulada ahora en el artículo 90 del Estatuto Básico del Empleado Público, sigue distinguiendo entre suspensión provisional y suspensión firme.

La suspensión provisional se declarará en los supuestos de tramitación de un procedimiento judicial o expediente disciplinario, según establece el artículo 90.4, que no modifica en nada lo ya previsto en este sentido por la legislación anterior.

La suspensión firme, como recoge ahora el artículo 90.2 del Estatuto se impondrá en virtud de sentencia dictada en causa criminal o en virtud de sanción disciplinaria y no podrá exceder de seis años.

Esta situación administrativa conlleva la pérdida de todos los derechos para el funcionario que se encuentre en la misma, incluida la pérdida del puesto de trabajo cuando la suspensión exceda de seis meses. El tiempo de permanencia en la misma no se computa a efectos de ascensos, de trienios ni de derechos sobre la Seguridad Social.

El funcionario declarado en situación de suspensión de funciones no podrá prestar servicios en ninguna Administración Pública ni en los Organismos públicos, Agencias, o Entidades de derecho público dependientes o vinculadas a ellas durante el tiempo de cumplimiento de la pena o sanción.

Cuando finalice el plazo de suspensión impuesto al funcionario, tendrá que solicitar el reingreso al servicio activo en el plazo de un mes, participando en cualquiera de los sistemas de provisión de puestos para la adquisición de un puesto de trabajo. Si no solicita el reingreso en el citado plazo, se le declarará, de oficio, en la situación de excedencia voluntaria por interés particular. Recuérdese lo que se comentó al respecto de la situación de servicios especiales sobre el plazo aplicable en la actualidad para solicitar el reingreso al servicio activo en tanto en cuanto no se apruebe un Reglamento de desarrollo de este Estatuto.

Situaciones del personal laboral

El artículo 92 se remite al Estatuto de los Trabajadores y a los Convenios Colectivos, reconociendo la posibilidad de que los Convenios Colectivos celebrados entre la Administración y su personal laboral pueda extender el régimen de situaciones administrativas del personal funcionario regulado en este Estatuto a dicho personal.

5.3.9. Deberes de los funcionarios

El Estatuto Básico del Empleado Público regula los deberes de los funcionarios en el Capítulo IV del Título III, artículos 52 a 54. Se pretende una regulación completa, por primera vez, de los deberes básicos de los empleados públicos, fundada en principios éticos y reglas de comportamiento que constituyen un auténtico Código de Conducta, como la propia rúbrica del Capítulo se encarga de poner de manifiesto, frente a la regulación dispersa que se contenía en la normativa anterior. El esfuerzo por regular de manera completa y más exigente los deberes de los funcionarios se enmarca dentro de la lucha por dotar de un halo de honestidad, rigor y transparencia la gestión pública y es la continuación o extensión al ámbito funcional de la labor normativa ya iniciada con la aprobación de la Ley 5/2006, de 10 de abril, de Regulación de los Conflictos de Intereses de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado,

norma, por cierto, cuya aplicación, por lo que a su artículo 8 se refiere, se va a extender a los miembros corporativos de las Entidades Locales, tal y como se prevé en la disposición adicional séptima de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, Estatal de Suelo que verá la luz en las próximas semanas, en la redacción dada a la misma por una enmienda transaccional aprobada por unanimidad de todos los partidos en el Congreso.

El enunciado de los tres preceptos que regulan la materia en el nuevo Estatuto no deja lugar para la duda acerca de las intenciones del legislador (art. 52, código de conducta, art. 53, principios éticos, y, art. 54, principios de conducta).

La mayor alabanza que cabe hacer de la nueva regulación es su sistemática, que, aunque manifiestamente mejorable, sintetiza en tres preceptos correlativos que ofrecen una visión de conjunto mucho más clara. Sin embargo, los cambios introducidos respecto de la regulación anterior no son tan significativos como a primera vista parece deducirse. En realidad, casi todo estaba en la regulación anterior, de una u otra forma. Sí que destaca la incorporación de la obligación de que los funcionarios respeten principios cada vez más protegidos por el ordenamiento jurídico debido a la conciencia social existente acerca de su importancia. Nos referimos a principios tales como la promoción del entorno cultural y medioambiental o el respeto a la igualdad entre mujeres y hombres. No obstante, su regulación es más un brindis al sol que otra cosa, al ser muy difícil demostrar en la práctica un incumplimiento de los mismos por parte del funcionario que dé lugar a la correspondiente sanción disciplinaria. En definitiva, se trata, pues, de deberes que pretenden despertar conciencias y que supongan un impulso desde las Administraciones Públicas en la aplicación al ámbito laboral de conductas sociales honorables en el desempeño del trabajo que puedan ser incorporadas posteriormente al ámbito privado.

- **Código de Conducta**, regulado en el artículo 52, consiste en el deber que pesa sobre los funcionarios de desempeñar con diligencia las tareas asignadas y velar por los intereses generales (auténtico nudo gordiano de la obligación funcional en el que están basadas todos los demás deberes y obligaciones), respetando en el ejercicio de su puesto la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico y actuando de acuerdo con los principios de objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio público, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez, promoción del entorno cultural y medioambiental y respeto a la igualdad entre mujeres y hombres.

En definitiva, este artículo es el que engloba todo el elenco de responsabilidades que pesan sobre el funcionario en el ejercicio de su cargo y que son desarrolladas en los dos preceptos siguientes, el 53 y el 54.

El párrafo segundo de este artículo 52 afirma que los principios y reglas establecidos en este Capítulo IV del Título III informarán la interpretación y aplicación del régimen disciplinario de los funcionarios.

- **Principios éticos**, regulados en el artículo 53. Son muy similares a los que se recogían de manera dispersa en la legislación anterior. Pasamos a enumerarlos siguiendo, en la medida de lo posible, la sistemática, manifestamente mejorable, como se ha indicado, del precepto:
 - Respeto a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.
 - Objetividad e imparcialidad en la tramitación de los asuntos.
 - Lealtad y buena fe con la Administración en la que presten servicios y con sus superiores, compañeros, subordinados y ciudadanos.
 - Respeto a los derechos fundamentales y libertades públicas, evitando la discriminación por cualquier motivo.
 - Deber de abstención en los asuntos en que tengan intereses directos o de desempeñar actividades.
 - Deber de no intervenir en operaciones financieras o negocios de cualquier tipo que supongan un conflicto de intereses con su actividad pública.
 - No aceptación de tratos de favor que impliquen privilegios para personas físicas o jurídicas privadas.
 - Desempeño del puesto de trabajo con criterios de eficacia, economía y eficiencia, procurando la consecución del interés general y el cumplimiento de los objetivos de la organización.
 - No incurrir en tráfico de influencias, mediante la agilización o resolución de trámites procedimentales sin justa causa, otorgando privilegios con ello a titulares de cargos públicos o su entorno familiar y social inmediato cuando suponga un menoscabo de intereses de terceros.
 - Deber de diligencia en el cumplimiento de sus tareas.
 - Deber de sigilo, guardando secreto sobre aquellas materias clasificadas y discreción sobre los asuntos de los que conozcan por razón de su cargo.
- **Principios de conducta**, regulados en el artículo 54, que enumera los siguientes:
 - Deber de corrección con los ciudadanos, sus superiores y los restantes empleados públicos.
 - Cumplimiento de la jornada de trabajo que se establezca.
 - Cumplimiento de las instrucciones y órdenes profesionales de sus superiores, salvo que constituyan infracción manifiesta del ordenamiento jurídico.
 - Deber de informar a los ciudadanos acerca de los asuntos que sobre los que tengan un derecho a conocer y de informarles sobre el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones.
 - Deber de administrar los recursos públicos con austeridad y de no utilizarlos en provecho propio o de personas allegadas.
 - Deber de rechazar dádivas o favores, más allá de los usos habituales, sociales o de cortesía.

- Deber de mantener y transmitir la documentación del servicio a los funcionarios que desempeñen con posterioridad ese puesto de trabajo.
- Deber de mantener actualizada su formación y cualificación.
- Deber de observar las normas sobre seguridad y salud laboral.
- Deber de poner en conocimiento de sus superiores las propuestas que consideren adecuadas para mejorar la gestión de la unidad administrativa donde presten sus servicios.
- Deber de atender al ciudadano en la lengua que solicite, siempre que sea oficial en el territorio donde preste el servicio.

5.3.10. *Derechos de los funcionarios*

Una vez analizados los deberes, pasamos a continuación a examinar los derechos de los funcionarios públicos. En la actualidad, los derechos de los funcionarios públicos de carrera se regulan en el Título III del Estatuto Básico del Empleado Público, artículos 14 a 51. Pero, antes de comenzar con el estudio de todos estos derechos allí reconocidos, parece adecuado comenzar el análisis haciendo referencia a una cuestión preliminar. Nos referimos a la distinción, efectuada por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 99/1987, de 11 de junio, entre derechos adquiridos y expectativas de derechos, tema que es de especial importancia para determinar cuáles son los límites infranqueables para el legislador a la hora de regular el Estatuto funcional en cada momento y cuáles otros se pueden modificar.

5.3.10.1. *Derechos adquiridos y expectativas de derechos*

Como se ha apuntado, esta distinción es deudora del pronunciamiento que en la Sentencia 99/1987, de 11 de junio, efectuase el Tribunal Constitucional. Dicho pronunciamiento tenía como objeto determinar si el derecho a la jubilación a una determinada edad de los funcionarios públicos de carrera era un derecho adquirido, habiendo rebajado la LMRFP la edad de jubilación a los sesenta y cinco años, en vez de los setenta que se recogía en la LFCE de 1964. Téngase en cuenta que para determinados colectivos de funcionarios la jubilación supone una importante pérdida de poder adquisitivo, al pasar a cobrar una pensión con cargo al sistema de clases pasivas muy inferior en cuantía a la que venía percibiendo en activo.

Pues bien, el Tribunal Constitucional en dicho pronunciamiento estableció que la edad de jubilación no era un derecho adquirido de los funcionarios públicos de carrera y que era ésta una cuestión que entraba dentro del *ius variandi* reconocido a la Administración Pública para la determinación de las condiciones de trabajo en cada momento, con lo que la edad de jubilación es un derecho de configuración legal que se regirá por lo que establezca el Estatuto en cada momento. Así, el funcionario que entra a prestar ser-

vicios en la Administración Pública en el momento en el que se establece una edad para la jubilación superior al momento en el que ejerce dicho derecho, ostenta una mera expectativa de jubilarse en aquella edad y no un derecho adquirido a jubilarse efectivamente con dicha edad si, con posterioridad, se modifica.

Por lo demás, de acuerdo con nuestra legislación funcional, representada ahora por el Estatuto Básico de la Función Pública, y teniendo en cuenta la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional, podemos decir que son derechos adquiridos los siguientes:

- El sueldo, en su cuantía íntegra.
- El derecho al cargo, entendido como el derecho que tiene el funcionario a disfrutar de la plaza que haya obtenido en propiedad mediante la participación en los sistemas de provisión de puestos de trabajo.
- La categoría administrativa.
- Los honores y tratamientos a que tenga derecho en función de su cargo y trayectoria profesional.

Por el contrario, no son derechos adquiridos:

- La expectativa a ocupar plazas que no estuvieran vacantes.
- La expectativa a categorías, honores y tratamientos en cuyo disfrute no se halle todavía el funcionario.

5.3.10.2. Derechos individuales

Regulados actualmente en el artículo 14 del Estatuto Básico del Empleado Público, los podemos agrupar en los siguientes:

- Derechos profesionales

Las previsiones que respecto de estos derechos se contienen en las diferentes letras del artículo 14 del Estatuto están posteriormente desarrolladas en los artículos 16 a 20 del Estatuto Básico del Empleado Público (Capítulo II del Título III) y en los artículos 47 a 51 (Capítulo V del Título III). Son los siguientes:

- El derecho a la inamovilidad. Está reconocido en la letra *a*) del artículo 14 del Estatuto. Es el derecho que fundamenta todos los demás y, no por casualidad se regula en la primera de las letras que reconocen derechos. La traducción práctica de este derecho conlleva la imposibilidad de que el funcionario pueda ser privado de su condición, salvo expediente disciplinario contradictorio en el que la resolución imponga la pérdida de la condición de funcionario.
- El derecho a la carrera profesional y a la promoción interna, reconocidos en la letra *c*) del artículo 14 del Estatuto y desarrollado en los artículos 16 a 20. La carrera profesional es el conjunto ordenado de oportunidades de ascenso y expectativas de progreso profesional con-

forme a los principios de igualdad, mérito y capacidad (art. 16.2 del Estatuto), que deberá ser favorecida por las AAPP mediante los oportunos cursos de formación. La promoción profesional de los funcionarios, conforme establece el actual Estatuto en su artículo 16.3, puede desarrollarse mediante las siguientes vías:

Carrera horizontal, consistente en la progresión de grado, categoría o escalón, sin tener que cambiar de puesto de trabajo. El grado se consolida, de acuerdo con el Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, mediante el desempeño de un puesto de trabajo durante dos años continuados o durante tres años con interrupciones. El grado personal es, todavía hoy, la pieza clave de la carrera administrativa, pues supone una garantía frente a caídas libres en el desempeño de puestos de trabajo, pues no se podrá desempeñar un puesto de trabajo que sea de más de dos niveles inferior al grado personal que tenga consolidado el funcionario y, además, cuando se esté desempeñando un puesto de trabajo de nivel inferior, en no más de dos niveles, como ha quedado expuesto, se cobrará siempre el complemento de destino por el grado personal que se tenga consolidado. El grado, pues, conlleva una garantía profesional *in minus* y una garantía retributiva.

Carrera vertical, consistente en el ascenso en la estructura de puestos de trabajo mediante la participación en cualquiera de los sistemas de provisión de puestos de trabajo.

Promoción interna vertical, consistente en el ascenso desde un cuerpo o escala de un Subgrupo o Grupo de clasificación profesional, en el supuesto de que éste no tenga Subgrupo, a otro superior.

Promoción interna horizontal, consistente en el ascenso a cuerpos o escalas del mismo Subgrupo profesional.

No hay novedades importantes en las cuatro fórmulas promocionales, más allá de su sugerente denominación, pues ya se contemplaban, sin tanto boato, en la legislación anterior.

La novedad más importante que introduce el Estatuto en materia de carrera profesional es la evaluación del desempeño, que regula en el artículo 20, según el cual, las AAPP establecerán sistemas que se adecuarán a los principios de transparencia, objetividad, imparcialidad y no discriminación con el objetivo de determinar si el funcionario está cumpliendo con su obligación de buen desempeño del puesto de trabajo. La retórica es muy buena pero el contenido es mejorable. La remisión, prácticamente en blanco, que de esta cuestión efectúa el Estatuto puede convertirse en una potente arma en manos de desaprensivos, ya que las consecuencias que se pueden derivar de una mala evaluación del desempeño pueden llegar, ni más ni menos, que a la pérdida del puesto de trabajo obtenido en propiedad mediante concurso, botín muy goloso para quienes sientan la necesidad de saldar alguna cuenta pendiente.

- El derecho a la suspensión temporal del deber de desempeñar la función o cargo. En este ámbito el Estatuto se remite a lo que puedan

establecer las normas de desarrollo del mismo, siendo la regulación que de los diferentes permisos se contempla en los artículos 48 y 49 supletoria de la que en su día se recoja en dichas normas.

El conjunto de estos derechos que el nuevo Estatuto reconoce podemos agruparlo en tres grandes categorías:

Vacaciones. El artículo 50 del Estatuto establece que los funcionarios tienen derecho a disfrutar, como mínimo, de veintidós días hábiles de vacaciones retribuidas por cada año natural trabajado, sin que se consideren hábiles los sábados. Si no se hubiese trabajado el año completo, se tendrá derecho a la parte proporcional de la época trabajada.

Permisos ordinarios. Están regulados en el artículo 49 del Estatuto y se sintetizan en los siguientes:

Por fallecimiento, accidente o enfermedad grave de un familiar hasta el primer grado de consanguinidad o afinidad se reconocen tres días hábiles si el suceso tiene lugar en la misma localidad y cinco si es en localidad diferente. Si la causa afecta a un familiar que esté dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad el permiso será de dos o cuatro días respectivamente.

Por traslado de domicilio sin cambio de residencia, un día.

Para realizar funciones sindicales o de representación del personal, lo que se establezca en la legislación correspondiente. En la actualidad, la legislación establece un período de 20 horas semanales.

Para concurrir a exámenes finales y demás pruebas definitivas de aptitud, durante los días de su celebración.

Por lactancia de un hijo menor de doce meses, una hora diaria, que se podrá dividir en dos fracciones, pudiendo incrementarse por parto múltiple.

Por nacimiento de hijos prematuros o que por cualquier causa deban permanecer hospitalizados después del parto, dos horas diarias.

Por razones de guarda legal se tendrá derecho a la disminución de la jornada de trabajo con disminución proporcional de las retribuciones.

Para el cuidado de un familiar de primer grado en caso de enfermedad muy grave, se tendrá derecho a reducción de la jornada en un 50 por ciento, con carácter retribuido, por un plazo máximo de un mes.

Por el tiempo indispensable para poder cumplir con un deber inexcusable de carácter público o personal y por deberes relacionados con la conciliación de la vida familiar y laboral. Es el caso en el que el funcionario tiene que ir a votar o forma parte de una mesa electoral o de un jurado popular.

Por asuntos particulares, seis días al año. Éste es el permiso vulgarmente conocido como moscosos y que se regula ahora en el artículo 48.1.k) del Estatuto.

El apartado 2 del artículo 48 establece que los funcionarios que cumplan seis trienios en la Administración, verán aumentados en dos días al año el disfrute de sus moscosos, incrementándose en un día más por cada trienio cumplido a partir del octavo.

Permisos especiales para la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y por razón de violencia de género. Esta novedad está regulada en el artículo 49 del Estatuto, que refunde en esta categoría especial supuestos que antes eran de carácter ordinario o general como consecuencia de distintos factores, de índole social, por las sucesivas modificaciones introducidas en esta categoría de supuestos en fechas recientes, y de marketing político, con un bautismo efectivo y efectista. Son los siguientes:

Parto, dieciséis semanas ininterrumpidas, ampliándose a dieciocho en el supuesto de parto múltiple o de nacimiento de un hijo con discapacidad, con posibilidad de que disfruten de ese período los dos progenitores si trabajan, con la limitación de que las seis semanas posteriores al parto son de disfrute obligatorio de la madre.

Adopción o acogimiento, dieciséis semanas, ampliables a dieciocho si la adopción recae en una persona discapacitada o en los supuestos de adopción o acogimiento múltiple. El cómputo se contará, a elección del funcionario, a partir de la decisión administrativa o judicial de acogimiento a partir de la resolución judicial por la que se constituya la adopción sin que en ningún caso un mismo menor pueda dar derecho a varios períodos de disfrute de este permiso.

Permiso de paternidad por el nacimiento, adopción o acogimiento de un hijo. Este permiso lo reguló por primera vez en nuestro ordenamiento la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, que lo generaliza a todos los hombres trabajadores. Su incorporación al ámbito de los funcionarios públicos lo efectúa ahora el nuevo Estatuto en el artículo 49.c), que reconoce, al igual que la citada Ley Orgánica 3/2007, un período de disfrute con esta causa de quince días, que es independiente del disfrute de los anteriormente señalados.

Durante el período de disfrute de alguno de estos permisos especiales, se permanecerá en el pleno disfrute de los derechos económicos y profesionales de los funcionarios solicitantes, quienes, a la finalización de los mismos, se podrán reintegrar al puesto de trabajo que venían desempeñando.

Por violencia sobre la mujer. Las funcionarias víctimas de violencia de género tendrán derecho a la reducción de su jornada de trabajo o a la adaptación de la misma, con disminución proporcional de retribuciones durante el período necesario para hacer efectiva su protección o su derecho de asistencia social integral.

Otros derechos profesionales inherentes al desempeño del cargo, recogidos por el Estatuto en la actualidad en las letras *f)*, *h)*, *i)* y *j)* del artículo 14 del Estatuto Básico del Empleado Público. Son los siguientes:

El **derecho a la defensa jurídica y protección** de la AP en los procedimientos que se sigan ante cualquier orden jurisdiccional como consecuencia del ejercicio legítimo de sus funciones o cargos públicos [letra *f)*].

El **derecho al respeto a su intimidad, orientación sexual, propia imagen y dignidad en el trabajo**, especialmente frente al acoso sexual y laboral [letra h)].

El **derecho a la no discriminación** por razón de nacimiento, origen racial o étnico, género, sexo u orientación sexual, religión o convicciones, opinión, discapacidad, edad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social [letra i)].

El *derecho a* la adopción de medidas que favorezcan **la conciliación de la vida personal, familiar y laboral** [letra j)].

- Derechos económicos

Están desarrollados en los artículos 21 a 30 del Estatuto Básico del Empleado Público (Capítulo III del Título III). Podemos diferenciar los derechos retributivos de los funcionarios en los siguientes grupos:

- **Retribuciones básicas.** Reguladas por el Estatuto en los artículos 22 y 23. Son las siguientes:

Sueldo, que es la cantidad mensual que cobra el funcionario público de carrera con cargo a los presupuestos de su Administración empleadora y que se asigna en la misma cuantía para cada Subgrupo o Grupo profesional.

Trienios, que es la cantidad que tiene por objeto la retribución de la fidelidad del funcionario en la Administración. Se devenga, como es obvio, por cada tres años de prestación de servicios y consiste en una cantidad que, al igual que el sueldo, es fijada de manera idéntica para cada Subgrupo o Grupo profesional.

Pagas extraordinarias, que serán dos al año y que, por primera vez, tal y como establece el actual artículo 22.4 del Estatuto, incluyen todas las retribuciones, también las complementarias. En definitiva, se convierten en pagas extraordinarias completas. Ésta era una larga reivindicación de los funcionarios públicos que, por fin, ha tenido traducción práctica con el reconocimiento en el nuevo Estatuto del Empleado Público, lo que ha sido uno de los factores, sin duda, que ha posibilitado el acercamiento de posturas entre el Ministerio para las Administraciones Públicas y los Sindicatos funcionariales y ha servido para que la tramitación de la norma haya salido del bloqueo en el que se encontraba de manera prácticamente permanente.

- **Retribuciones complementarias.** Reguladas en el artículo 24 del Estatuto, éste deja que sean las normas que desarrollen su contenido las que fijen las mismas, con respeto a los principios que el propio Estatuto regula, y que hacen referencia a la progresión alcanzada por el funcionario dentro del sistema de carrera administrativa, a las características específicas del puesto de trabajo que desempeñe, al grado de interés en el desempeño del trabajo y a los servicios extraordinarios prestados fuera de la jornada normal de trabajo.

La remisión, prácticamente en blanco, que efectúa el nuevo Estatuto en la regulación de las retribuciones complementarias va a suponer que se ahonden las diferencias entre los sueldos percibidos por los funcionarios al servicio de las distintas AAP, pero ha sido un guiño más que el Estado ha hecho a las CCAA como forma de acabar con el bloqueo de éstas a la norma y, por ende, sacarla adelante con cierta celeridad.

- **Indemnizaciones por razón del servicio.** Nada dice el artículo 28 del Estatuto sobre este tipo de indemnizaciones, dejando en manos de las normas de desarrollo del mismo, una vez más, la regulación de esta cuestión. Tradicionalmente, nuestro ordenamiento jurídico ha distinguido cuatro supuestos que dan lugar al cobro de indemnizaciones por razón del servicio, y que están reguladas en la actualidad por el Real Decreto 236/1988, de 4 de marzo:

Comisiones de servicios por desempeño del trabajo fuera del lugar habitual siempre que el período no excediese de un mes.

Traslado de residencia con desempeño del trabajo fuera del lugar habitual por períodos superiores a un mes.

Asistencias a sesiones de Consejos de Administración de empresas públicas.

Participación en Tribunales de oposiciones.

Las indemnizaciones a que dan lugar estos cuatro supuestos son de tres tipos:

Dieta. Consistente en una cantidad diaria para la manutención en los casos de comisiones de servicios de duración corta (uno o varios días) o fija por la asistencia a los Consejos de Administración o a los Tribunales de oposiciones. Se fija de manera general para cada Subgrupo o Grupo profesional.

Indemnización. Es la cantidad que se abona al funcionario por los traslados de residencia que tienen una duración amplia (uno o varios meses).

Gastos de viaje. Es la cantidad que se otorga al funcionario para el pago de los medios de transporte que haya tenido que utilizar para el desempeño de la función encomendada fuera de su lugar habitual de trabajo, dentro o fuera del mismo término municipal.

- Derechos sociales

Están reconocidos en el artículo 14, letras *n*) y *o*), del Estatuto Básico del Empleado Público. Son los siguientes:

- **Jubilación,** según los términos y condiciones establecidas en las normas aplicables. El Estatuto Básico del Empleado Público no establece ninguna novedad en materia de jubilación en su artículo 67, fijando dicha edad, con carácter general, en los sesenta y cinco años y permitiendo un abanico de posibilidades excepcionales, que ya ha sido analizada en el apartado de la pérdida de la condición de funcionario, que van desde los sesenta años a los setenta.

- **Prestaciones de la Seguridad Social** correspondientes al régimen que les sea de aplicación. El régimen de Seguridad Social de los funcionarios públicos es un régimen especial, compuesto por el mutualismo administrativo y el régimen de clases pasivas. El Estatuto Básico del Empleado Público no regula ni el régimen de la Seguridad Social de los funcionarios, ni su mutualismo administrativo ni su régimen especial de clases pasivas. Las únicas referencias a la Seguridad Social de los funcionarios se contienen en el artículo 14.o), que reconoce como derecho individual su existencia y el artículo 37.1 cuando dice que serán objeto de negociación las cuestiones referentes al régimen de clases pasivas de los funcionarios.

Por consiguiente, en la actualidad, el régimen de la Seguridad Social de los funcionarios públicos se regula por el Real Decreto Legislativo 4/2000, de 23 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado. Asimismo, el mutualismo administrativo está regulado por el Real Decreto 375/2003, de 28 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Mutualismo Administrativo. Las mutualidades que reconoce este Reglamento son las siguientes:

MUFACE (Mutualidad de Funcionarios de la Administración Civil del Estado). Esta mutualidad gestiona las prestaciones sociales de los funcionarios públicos civiles de carrera del Estado.

ISFAS (Instituto Social de las Fuerzas Armadas). Es la mutualidad que gestiona los servicios sociales de los funcionarios militares.

Los funcionarios de carrera de las CCAA y de las EELL están encuadrados en el régimen general de la Seguridad Social.

El régimen de clases pasivas es el encargado de gestionar las prestaciones por jubilación de los funcionarios públicos de carrera del Estado. La normativa aplicable al mismo se contiene en el Real Decreto Legislativo 687/1987, de 30 de abril, que atribuye su gestión directa al Ministerio de Economía y Hacienda, a través de la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas.

Este régimen especial de Seguridad Social del que siguen disfrutando los funcionarios de carrera del Estado ha tratado de extinguirse en muchas ocasiones, sin que parezca, al menos por ahora, que el nuevo Estatuto haya podido encuadrar a los mismos en el régimen general de la Seguridad Social, que es la tendencia iniciada y culminada para otros colectivos funcionariales, como se ha comentado.

5.3.10.3. *Derechos colectivos*

El artículo 15 del Estatuto Básico del Empleado Público reconoce los siguientes:

- Derecho de sindicación.

- Derecho de negociación colectiva y a la participación en la determinación de las condiciones de trabajo.
- Derecho de huelga.
- Derecho al planteamiento de conflictos colectivos.
- Derecho de reunión.

El **derecho de sindicación** está reconocido en el artículo 15.a). Es la primera vez que, de forma explícita, una norma de función pública reconoce este derecho a los funcionarios públicos, ya que la Ley 30/1984 lo reconocía de una manera tan sólo implícita al referirse a la composición del Consejo Superior de Función Pública, del que formarían parte representantes de las organizaciones sindicales.

El reconocimiento global que para el conjunto de los trabajadores efectúa el artículo 1.2 de la libertad sindical la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto hacía innecesario un pronunciamiento expreso por parte de las normas reguladoras de la función pública, pero parece conveniente una alusión directa al mismo en una norma que pretende regular con pretensiones de globalidad nuestra función pública, aunque sea con una mención tan parca, aunque tan clara.

No podemos olvidar que este derecho de sindicación no alcanza a todos los colectivos de empleados públicos. En efecto, la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, prevé exclusiones en el reconocimiento del derecho a la sindicación que están referidas a los miembros de las Fuerzas Armadas y de los Institutos Armados (art. 1.3) y a los Jueces, Magistrados y Fiscales (art. 1.4).

El **derecho de negociación colectiva y a la participación en la determinación de las condiciones de trabajo** está reconocido en el artículo 15.b) del Estatuto y desarrollado en los artículos 31 a 44. Lo primero que llama la atención es la importancia que se le pretende dar a la negociación colectiva en la norma, no tanto por las novedades que introduce, que siendo notables no pueden considerarse relevantes, sino por el intento de establecer una cultura de la negociación colectiva en el seno de las Administraciones Públicas como forma normal de facilitar el diálogo dentro de la organización en orden a la superación de conflictos. Ello se desprende no sólo de la retórica empleada en la exposición de motivos, con un evidente dardo envenenado al Gobierno anterior incluido, sino que se hace palpable en el articulado, más allá de los preceptos que, de manera directa, regulan la materia. No se puede olvidar que, en buena medida, y con buen criterio en este caso, la desaparición del Consejo Superior de la Función Pública guarda relación muy directa con el intento de canalizar el diálogo con los Sindicatos más representativos a través de la potenciación de las Mesas de Negociación y del refuerzo de las materias objeto de negociación. Parece razonable llevar a los Sindicatos al ámbito que debe ser su sede natural y dejar a las AAPP el terreno que les es propio con la creación de la Conferencia Sectorial de Administraciones Públicas como manera de no formar el *totum revolutum* de sujetos y de materias que se producía en la composición y en el funcionamiento del Consejo citado, lo que llevó a la ineficacia práctica del órgano. Y tampoco se

puede olvidar que este guiño hecho a los Sindicatos con la potenciación de la negociación colectiva y de la regulación de nuevos instrumentos de planteamiento y solución de conflictos, junto con otras medidas ya comentadas, como el reconocimiento de las pagas extraordinarias íntegras, ha coadyuvado en el desbloqueo de la norma en aras a su promulgación.

La esencia del modelo se mantiene, es decir, la representación de los funcionarios recae en los Delegados de Personal (en AAPP con menos de 50 funcionarios, ejerciendo el cargo 1 en el rango de 6 a 30 funcionarios y 3, que desarrollarán su función mancomunadamente, si hay entre 31 y 49 funcionarios) y en las Juntas de Personal, que se constituirán en las unidades electorales que tengan más de 50 funcionarios y su composición va desde el mínimo de 5 representantes para el rango de 50 a 100 funcionarios hasta el máximo de 75. La regulación de estos órganos de representación se efectúa ahora en el artículo 39 del Estatuto.

Asimismo, la negociación de las condiciones de trabajo se lleva a cabo en el seno de las Mesas de Negociación, que pueden ser generales o sectoriales. Del resultado de esa negociación se pueden llegar a Pactos o Acuerdos, versando la diferencia entre ambos en el órgano administrativo competente para suscribirlos. Los Pactos se celebran sobre materias que son competencia del órgano que negocia en el seno de la Mesa (art. 38.2 del Estatuto). Los Acuerdos versarán sobre materias competencia de los órganos de gobierno de las AAPP y, por ende, para su validez y eficacia será necesaria su aprobación expresa y formal por esos órganos (art. 38.3 del Estatuto).

Las novedades más importantes que contempla el Estatuto en la regulación de estos derechos son las siguientes:

- El artículo 34.2 reconoce una legitimación negocial a los entes supramunicipales (comarcas o mancomunidades, fundamentalmente) y prevé la posibilidad de que las EELL que lo deseen se adhieran a los Acuerdos adoptados en el seno de su Comunidad Autónoma o en sede supramunicipal.
- El artículo 36.1 crea, como una gran novedad, la Mesa General de Negociación de las AAPP. En ella estarán presentes también los sindicatos más representativos en el conjunto de la función pública de todas las AAPP.
- El artículo 37.1 amplía las materias objeto de negociación, que ahora son retribuciones; planes de formación y promoción interna; planes de pensiones, prestaciones sociales, clases pasivas y criterios generales de acción social; derechos sindicales y de participación; prevención de riesgos laborales; Oferta Empleo Público; calendario laboral, vacaciones, permisos; y movilidad
- El artículo 37.2 enumera las materias excluidas de la **obligatoriedad** de negociar, pero introduce, con una dicción literal del precepto manifiestamente mejorable, la novedad de que puedan ser objeto de negociación si la AP correspondiente accede a ello (potestades de organización de las AAPP; ejercicio de derechos de los ciudadanos y de los

usuarios de los servicios públicos; procedimiento de adopción de actos y la elaboración de disposiciones administrativas; la determinación de las condiciones de trabajo del personal directivo; los poderes de dirección y control propios de la relación jerárquica; y los procedimientos de acceso a la función pública y de promoción profesional. En definitiva, el núcleo gordiano de las materias otrora intocables.

- El artículo 38.3, párrafos segundo y tercero, introduce la novedad de la obligatoriedad de presentar un Proyecto de Ley en el caso en que un Acuerdo verse sobre una cuestión que debe ser regulada por una norma con rango de Ley. De todas formas, la obligación es muy laxa.
- El artículo 44 establece que el procedimiento electoral que dibuja deberá desarrollarse reglamentariamente. Hasta que no se apruebe ese reglamento, se entenderá en vigor el procedimiento establecido en la Ley 9/1987, de acuerdo con la disposición transitoria quinta.

El **derecho de huelga** está reconocido en el artículo 15.c) del Estatuto. El reconocimiento en la actualidad del derecho de huelga, derecho fundamental constitucionalmente regulado en el artículo 28.2 de la Constitución es consecuente con la evolución de los tiempos. En otras épocas, no se permitía a los funcionarios ejercitar este derecho, incluso estaba tipificado en el Código Penal, bajo distintos delitos dependiendo del período histórico, como delito de sedición o maquinación para la alteración del precio de las cosas. Es el Estatuto el que, de nuevo, se erige en la primera norma que, de manera expresa, reconoce este derecho en nuestra función pública. La Ley 30/1984 no pasaba de una mención indirecta al mismo al establecer que los funcionarios que lo ejercitasen no percibirían retribuciones durante el período que durase dicho ejercicio. Recordemos que el derecho de huelga en nuestro país goza, todavía hoy, por diversas razones que no son objeto de este trabajo explicar, de una regulación exótica, sin que se haya dado cumplimiento a la reserva de ley orgánica que impone el texto constitucional. Es lo cierto que se sigue rigiendo por el Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, con los ajustes efectuados al mismo por la STC 11/1981, de 8 de abril.

La especialidad más notable por lo que al ejercicio del derecho de huelga de los funcionarios públicos se refiere viene determinada por el hecho de que, en muchas ocasiones, éstos desempeñan un puesto de trabajo en un establecimiento público que tiene la consideración de servicio público esencial, con lo que se limita más ese derecho mediante el establecimiento de unos servicios mínimos que garanticen la continuidad en su funcionamiento. Piénsese, por ejemplo, en una huelga total en el sector sanitario público, en la policía o en los medios de transporte público. La Doctrina del TC acerca del establecimiento de servicios mínimos para garantizar la continuidad en la prestación de servicios públicos esenciales para la comunidad se basa en unos principios muy arraigados, a saber:

1. Que no todos los servicios públicos son esenciales.
2. Que la determinación de unos servicios mínimos en estos casos tiene que hacerse de manera razonable para conjugar el interés público

en el mantenimiento de la prestación del servicio y el derecho que tienen los trabajadores sus trabajadores a no ver cercenado su derecho a la huelga mediante la fijación de unos servicios mínimos que supongan el funcionamiento normal del servicio, desvirtuando así su derecho a la huelga como medida de fuerza para la mejora de sus condiciones de trabajo.

El **derecho al planteamiento de conflictos colectivos**. Este derecho, reconocido en el artículo 15.d) del Estatuto y desarrollado en el artículo 45 supone una gran novedad respecto a la regulación anterior. Se prevén los instrumentos de la mediación, que será obligatoria si la pide una de las partes pero la solución no es obligatoria para ninguna de ellas; y el arbitraje, cuyas soluciones serán obligatorias para las partes si éstas han aceptado voluntariamente someterse a él. Ambos sistemas se desarrollarán reglamentariamente, previo acuerdo con las organizaciones sindicales más representativas.

El **derecho de reunión**, reconocido hoy en el artículo 15.e) del Estatuto y desarrollado en su artículo 46. Los rasgos más importantes de su ejercicio son los siguientes:

- a) Tienen legitimación para convocar.
 - Las Organizaciones Sindicales, directamente o a través de sus Delegados sindicales.
 - Los Delegados de Personal.
 - Las Juntas de Personal.
 - Cualesquiera funcionarios si suman el 40 por ciento, al menos, del colectivo convocado.
- b) Requisitos para convocar.
 - Comunicación escrita con antelación de dos días hábiles, en la que se señalará: hora y lugar de celebración, orden del día, datos de los firmantes que acrediten su legitimidad para convocar.

Las reuniones se autorizarán fuera de la jornada de trabajo, salvo acuerdo entre el órgano competente de la Administración en materia de personal y quienes estén legitimados para convocarlas. La celebración de la reunión no alterará la prestación de los servicios, siendo los convocantes responsables de los incidentes que se pudiesen producir durante el desarrollo de la misma.

5.3.11. Responsabilidad de los funcionarios

Las conductas irregulares de los funcionarios en el ejercicio de sus funciones pueden dar lugar a responsabilidad civil, penal o administrativa. Estos tres tipos distintos de responsabilidad son independientes entre sí y compatibles al mismo tiempo.

5.3.11.1. Civil

En la actualidad, la responsabilidad civil de los funcionarios está regulada en el Título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Concretamente, es el artículo 145 el que distingue dos tipos de responsabilidad civil en la que pueden incurrir los funcionarios: la indirecta y la directa. Este precepto legal es desarrollado, por lo que a la regulación de los procedimientos para la exigencia de responsabilidad se refiere, por los artículos 20 (procedimiento de exigencia de responsabilidad directa) y 21 (procedimiento de exigencia de responsabilidad indirecta) del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

La responsabilidad indirecta regulada en el apartado 2 del artículo 145 tiene lugar cuando el funcionario causa un daño a un tercero mediando dolo, culpa o negligencia grave. En este caso, la Administración Pública a la que ha imputado el daño dicho funcionario será la que tendrá que exigir, obligatoriamente, en vía de regreso y una vez efectuado el pago, dicha responsabilidad. A diferencia de lo que ocurría bajo la vigencia de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957, la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas es directa y la víctima sólo puede dirigir su acción contra éstas y nunca contra el funcionario. Asimismo, el artículo 145.1 es muy claro, después de la redacción dada al mismo por la Ley 4/1999, respecto de la obligatoriedad que tienen las Administraciones Públicas de exigir responsabilidades al funcionario en vía de regreso cuando el daño se haya producido por dolo, culpa o negligencia grave de éste. La redacción originaria de dicho artículo no exigía con tanta claridad la utilización de esta vía de regreso, al configurarla como una alternativa para la Administración.

La responsabilidad directa recogida en el apartado 3 del artículo 145 se produce cuando éste causa daños y perjuicios a los bienes o derechos de la propia Administración cuando en la producción del daño concurra dolo, culpa o negligencia grave del funcionario.

En cuanto a los procedimientos de exigencia de ambas responsabilidades regulados en los artículos 20 y 21 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, se requiere en ambos casos la instrucción del correspondiente procedimiento, que deberá ser contradictorio.

5.3.11.2. Penal

Los funcionarios públicos pueden cometer tres tipos de delitos: comunes, agravados por su condición de funcionarios y especiales.

Respecto de los delitos comunes, nada interesante se puede comentar, pues ninguna especialidad de régimen se contempla en nuestra legislación al respecto.

Los delitos agravados por la condición de funcionario son aquellos en los que dicha condición ha sido relevante para la comisión del mismo. Por ejemplo, una detención ilegal en la que un policía se ha prevalido de su condición de tal y ha esgrimido una pistola a la víctima para llevar a cabo la detención.

Los delitos especiales son aquellos que sólo pueden ser cometidos por personas que ostentan el cargo de funcionario. Estos delitos gozan de una regulación propia dentro de nuestro Código Penal. Dentro de este grupo destacaremos los más conocidos y relevantes, como son la prevaricación, el cohecho o la malversación de caudales públicos.

De acuerdo con el artículo 146.2 de la Ley 30/1992, la exigencia de responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones Públicas no suspenderá los procedimientos de reconocimiento de responsabilidad patrimonial que se instruyan, salvo que la determinación de los hechos en el orden jurisdiccional penal sea necesaria para la fijación de la responsabilidad patrimonial.

5.3.11.3. Disciplinaria

La responsabilidad disciplinaria es aquella que tiene lugar cuando el funcionario transgrede alguna de las obligaciones inherentes a su cargo y recogidas en su estatuto funcional.

El Estatuto Básico del Empleado Público regula el régimen disciplinario de los funcionarios en el Título VII, artículos 93 a 98. Lo más destacable de la nueva regulación que se pretende aprobar es lo siguiente:

- Mayor atención a esta materia, estableciendo así una regulación más completa y razonable. Seis artículos frente al único que tenía su antecesora.
- Los principios de ejercicio de la potestad disciplinaria se recogen en el artículo 94.2. Son los principios de legalidad y tipicidad, irretroactividad, proporcionalidad, culpabilidad y presunción de inocencia.
- El artículo 95 sigue distinguiendo entre faltas disciplinarias muy graves, graves y leves. Sólo se enumeran las faltas muy graves en el apartado 2. Entre éstas, destaca el acoso laboral. El apartado 3 deja, parcialmente, en manos de las Administraciones Públicas la configuración de las faltas graves, condicionando su regulación, dando pistas sobre los criterios a seguir para su configuración mediante Ley o Convenio Colectivo para los laborales y exigiendo, en todo caso, reserva de Ley, cuestión que no se cumplía en la legislación anterior respecto de las infracciones graves. El apartado 4 deja total libertad a las Administraciones Públicas para que, mediante Ley, en sentido amplio, o Convenio Colectivo para los laborales, establezcan las faltas leves. Esta última referencia a la Ley para las faltas leves hay que entenderla *laxo sensu*, permitiéndose, a mi juicio, que pueda ser una norma reglamentaria la que pueda tipificar dichas infracciones.
- El artículo 96 se encarga de regular las sanciones. Las principales novedades son la referencia al despido disciplinario de los laborales [96.1.b)],

que se incluye aquí ahora al pretender ser una norma que regule alguno de los aspectos del régimen jurídico de los laborales, y la configuración de una nueva sanción como el demérito [96.1.e)], que consiste en la penalización a efectos de carrera administrativa, promoción o movilidad voluntaria. Por lo demás, siguen estando vigentes las que se contemplaban en la legislación anterior. A saber:

- La separación del servicio, que supone la pérdida de la condición de funcionario y que sólo puede ser impuesta previa instrucción del correspondiente expediente disciplinario contradictorio por el Ministro del Departamento donde presta sus servicios el funcionario. Esta sanción sólo cabe imponerla en los supuestos de comisión de infracciones muy graves.
- La suspensión de funciones, que puede ser provisional, en tanto en cuanto se tramita un expediente disciplinario o de otro tipo, o definitiva, cuando se haya resuelto el expediente o procedimiento de que se trate. Esta sanción sólo puede imponerse por la comisión de infracciones muy graves, en cuyo caso la duración máxima es de seis años, o por infracciones graves, con período máximo de tres años.
- El traslado con cambio de residencia, que sólo cabe imponerlo por la comisión de infracciones muy graves o graves y que supone la pérdida del puesto de trabajo y la imposibilidad de obtener un nuevo destino participando en cualquiera de los procedimientos de provisión de puestos de trabajo en el plazo de tres años si se impone por infracción muy grave o de un año si se impone por infracción grave. Ésta es, sin duda, una sanción muy temida por los funcionarios, puesto que la trascendencia de sus efectos, sin llegar a ser la de la pérdida de la condición de funcionario, son muy importantes en el terreno profesional y personal.
- El apercibimiento, que cabe imponerlo en los supuestos de comisión de infracciones leves y supone un reproche o reprimenda formal, sin que sus consecuencias sean relevantes en la esfera de los derechos del funcionario, pero sí en la esfera moral.

El artículo 98 regula los aspectos esenciales del procedimiento disciplinario, remitiéndose a un desarrollo posterior en cuanto a los detalles de plazos. La única cuestión digna de destacar es el apartado 4 de este precepto, que establece la obligatoriedad de devolver las retribuciones percibidas por el suspenso provisional cuando dicha suspensión sea elevada a definitiva.

Hay que entender vigente, de acuerdo con la tantas veces citada disposición derogatoria del Estatuto Básico, el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, de Régimen Disciplinario de los Funcionarios Públicos en lo que no se oponga a la regulación al mismo. Sobre todo, hay que entender vigente el procedimiento disciplinario que allí se contempla, regulado en los artículos 23 a 51. Este procedimiento se aplica a las sanciones impuestas por la comisión de infracciones muy graves o graves. Para la imposición de una sanción por una infracción leve basta la audiencia al interesado, sin mayor tramitación.

El procedimiento, como todo procedimiento administrativo, consta de tres fases: iniciación, instrucción y terminación.

Son competentes para iniciar el procedimiento los Subsecretarios, Directores Generales, Delegados o Subdelegados del Gobierno.

El órgano competente para llevar a cabo la instrucción será el instructor que se haya nombrado por el órgano competente para iniciar el procedimiento y que sólo puede recaer en un funcionario perteneciente a un Cuerpo o Escala igual o superior al inculpado. El instructor tomará declaración al inculpado y a quien estime oportuno para el correcto esclarecimiento de los hechos y formulará un pliego de cargos, que se notificará al inculpado, quien tendrá un plazo de diez días para formular su pliego de descargos, con las alegaciones y la solicitud de la práctica de cuantas pruebas estime oportuno. Concluidos todos los trámites, el instructor formulará la propuesta de resolución, que se notificará nuevamente al inculpado para que pueda formular unas últimas alegaciones en el plazo de otros diez días.

La finalización del procedimiento se produce con la resolución del órgano competente, quien puede aceptar la propuesta de resolución elevada por el instructor, no resolver conforme a ella u ordenar al instructor la práctica de nuevas diligencias cuando entienda que los hechos no están claros.

VI. CONCLUSIONES

El Estatuto Básico de la Función Pública era una exigencia constitucional pero la reforma operada no responde a la necesidad legal que inspira la susodicha exigencia.

El Estatuto Básico de la Función Pública aprobado se enmarca dentro de las reformas legislativas de los últimos tiempos, caracterizadas por el denominador común de la disgregación normativa a favor de los ordenamientos autonómicos y el debilitamiento de las potestades estatales.

El Estatuto Básico actualmente vigente no tiene en cuenta, en cuestiones importantes, la jurisprudencia constitucional en materia de función pública, sentada por nuestro Alto Tribunal en la trascendental Sentencia 99/1987, de 11 de junio, y cuya esencia fue el fortalecimiento de la posición estatal a la hora de regular con carácter básico determinadas materias pretendidas por las Comunidades Autónomas.

El Estatuto Básico promulgado es el fruto de un tortuoso proceso de más de diez años, cuya aprobación definitiva ha sido posible debido a las cesiones realizadas a favor de Comunidades Autónomas y sindicatos, cuyas reivindicaciones más relevantes están presentes en el articulado.

Sin perjuicio de algunos aciertos indudables de la norma, que son reconocidos en este estudio, la valoración global que merece este Estatuto Básico es negativa. Es demasiado básico para ser bueno, lo que conlleva el peligro, importante por el terreno en el que nos movemos, de cantonalización de nuestra función pública.