

DR 13 123

Carrera de Derecho. Asignatura Derecho Administrativo I. Título «Las incompatibilidades de los funcionarios públicos». Regulación.

Autor Carmen Vila. Las incompatibilidades de los funcionarios públicos. El tema de la función pública resulta de un especial interés debido a que una buena marcha de la Administración sin duda depende del colectivo humano.

Dentro de esta panorámica de conjunto cobra especial relieve la cuestión que hoy presentamos. No hay que olvidar que realmente ha sido un verdadero caballo de batalla de los distintos partidos políticos, los cuales, de acuerdo con sus diferentes posturas ideológicas, han expresado sus puntos de vista. Vamos a tratar de una forma lo más concreta posible cuál es la situación actual en nuestro panorama legislativo.

Dejando fuera de esta aproximación aspectos tan importantes como el desarrollo histórico de nuestras normas reguladoras de las incompatibilidades, así como las causas sociales, jurídicas, políticas y económicas de esta regulación peculiar de nuestro derecho de la función pública, se va a exponer exclusivamente la normativa vigente de la que podrán sacarse las conclusiones oportunas. Para reflexionar sobre este trascendental problema conviene sistematizar los distintos tipos de incompatibilidades con un esquema general del cual podrán deducirse, en sentido inverso, las categorías de compatibilidad. Primero, incompatibilidad de empleo.

Segundo, incompatibilidad de profesión. Tercero, incompatibilidad por dedicación. Incompatibilidad de empleo.

Nuestro derecho positivo, consciente de que en las Administraciones públicas, por razones fundamentalmente de horario y productividad, no puede desempeñarse más compuestos de trabajo por cada funcionario, establece este principio general, que luego tiene un desarrollo inverso en las normas de aplicación. El principio queda anunciado de esta forma en la exposición de motivos de la Ley de Bases de los Funcionarios de 20 de julio de 1963, que dice, en cuanto al tema de las incompatibilidades, se ha entendido que el principio general que ha de consagrarse es este, que el ejercicio de la función pública es incompatible con el ejercicio de cualquier cargo, profesión o actividad que menos cabe el estricto cumplimiento de los deberes de funcionarios. Sin embargo, el desarrollo del principio opuesto, es decir, de la compatibilidad, queda reflejado de la siguiente manera en nuestro derecho positivo.

a. Pluriempleo entre puestos de trabajo de la Administración. Los funcionarios públicos podrán simultanear dos o más puestos de trabajo, siempre que de acuerdo con lo previsto en el artículo 86 del decreto de 7 de febrero de 1964, una ley lo establezca o haya establecido por esta ley. Así, por ley de 29 de diciembre, para los puestos generales del Estado de 1980, se establece en la disposición adicional cuarta que desde el 1 de enero de 1980 no podrá reconocerse el derecho a la percepción simultánea de retribuciones por el desempeño de dos o

más empleos o puestos de trabajo al servicio de los entes que integran las diversas esferas de la Administración y Seguridad Social, respecto a situaciones de compatibilidad que se planteen por primera vez a partir de la fecha indicada.

Sin embargo, esta regulación legal hay que entenderla de acuerdo con las siguientes precisiones. De acuerdo con la disposición transitoria décima de la ley del 64, se respetan todas las compatibilidades recogidas en la disposición cuarta de la ley de situaciones del 15 de julio del 54, que establece la compatibilidad solo por decreto. Con lo cual, todas las compatibilidades autorizadas por normas de este valor hasta julio del 64 han quedado convalidadas.

Esta convalidación general resulta significativamente reveladora de la filosofía que se aplica en este caso a nuestros funcionarios públicos. A título de ejemplo y dejando constancia de que pueden ser muy numerosos los decretos que hasta esta fecha se establecieron, pueden citarse los siguientes decretos autorizadores de compatibilidades dejados en vigor. Así, el decreto de 25 de septiembre del 38, que establece la suspensión de las incompatibilidades señaladas por las leyes para el desempeño de los cargos públicos que no lleven a neja autoridad y de funciones gubernativas siempre que se ejerzan en el mismo lugar de residencia del funcionario.

Y también el decreto de 11 de abril del 42, que establece la compatibilidad para determinados cuerpos del Ministerio de Hacienda en empresas cuando lo hagan por nombramiento gubernativo y en representación del Estado. Segundo, pluriempleo entre puestos de la Administración y otros del Poder Legislativo. Dentro de este apartado, y por razones sistemáticas y objetivas, hay que distinguir, a su vez, las diversas situaciones de las cuales pueda deducirse o no el principio de compatibilidad que se viene analizando.

A. Pluriempleo entre puestos de trabajo en la Administración del Poder Legislativo. Los funcionarios de las Administraciones públicas, que a su vez sean funcionarios de los cuerpos propios de las Cortes Españolas, tradicionalmente han tenido un régimen estatutario que les ha permitido compatibilizar ambos puestos sin limitaciones, entendiéndose en este sentido que no las han tenido tampoco para poder recibir sus remuneraciones íntegras. En ambos puestos de trabajo, a título de ejemplo y en relación con lo anterior, puede citarse la ley del 9 de junio de 1955, que al prohibir la simultaneidad de dos o más destinos, sueldos o comisiones y cualquiera otro sin volumento, excepto a los empleados que, a su vez, sean de los cuerpos colegialadores y que hayan obtenido la plaza por oposición.

Esta ley, aunque ha sido derogada, sin embargo, encuentra todavía algún apoyo desde el punto de vista legal. b. Régimen jurídico de los funcionarios de las Administraciones públicas que son elegidos por mandato parlamentario. De acuerdo con el decreto ley de 14 de diciembre de 1978, los funcionarios públicos elegidos por este tipo de mandato, esto es, para diputados o senadores, tienen una facultad subjetiva de elegir si quieren desempeñar ambos puestos o no.

En el caso de que no deseen utilizar esta, se pasará a la excedencia especial, reservándole su destino actual e, incluso si no fuesen funcionarios de carrera, su situación de interinidad o

contratado. c. Pluriempleo entre puestos de la Administración pública y otros del Poder Judicial. Es modélico el sistema normativo en este aspecto dentro del ámbito funcional, ya que es el único sector donde no es posible apreciar el principio de compatibilidad con la intensidad de los apartados anteriores.

Así nos encontramos con varios decretos que regulan esta incompatibilidad. La Ley Orgánica de 15 de septiembre de 1870, donde se establece que el cargo de juez y magistrado es incompatible con cualquier empleo. Y, posteriormente, la Ley del decreto de 26 de febrero de 1969, regulada por el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, donde establece la incompatibilidad con todo empleo.

b. Incompatibilidad de profesión. Responde al planteamiento de que en el ejercicio de determinadas actividades profesionales puede dañarse la imagen de la función pública o puede ser generadora de procesos de conexión de los funcionarios en actividades profesionales que, si su condición detalla servidores públicos, seguramente no ejercerían con la soltura de la información adecuada. Se ha señalado en el Derecho Comparado cómo la incompatibilidad de los funcionarios para el ejercicio de profesiones privadas lucrativas son muy excepcionales y muy limitadas, siempre con previa autorización.

En nuestro país este es uno de los sectores más necesitados de una adecuada regulación. Las normas vigentes recogen plenamente el principio de compatibilidad, de una forma que puede resultar sorprendente, pues la vigente Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 establece, en su artículo 89, que cualquier funcionario no podrá ejercer otra profesión salvo autorización de su secretario, autorización que no es necesaria cuando el ejercicio de la profesión es la propia del título requerido al funcionario para el desempeño de su cargo. Aquí el principio de compatibilidad no solo se refleja, sino que resulta abrumador.

Normas posteriores han destacado aún más su virtualidad y así, por orden del Ministerio de la Vivienda, del 30 de julio de 1973, se estableció que es actividad compatible sin necesidad de autorización. Esto es, aplicando el artículo 83 citado, la redacción de proyectos y la dirección de obras de todo tipo, si su encargo proviene del Ministerio de la Vivienda o de sus organismos autónomos, con referencia a sus respectivos funcionarios. c. Incompatibilidades por dedicación.

Se incluyen dentro de estas aquellas que no resultan, no de situaciones objetivas como los apartados a y b anteriores, sino de aspectos subjetivos, de los que se deriva una situación de incompatibilidad para un funcionario. Concretamente, son las que aparecen como resultantes del régimen de retribuciones complementarias de los funcionarios de las Administraciones Públicas. Existe, dentro de este complejo esquema de lo que sustituye la retribución discrecional, un complemento de dedicación exclusiva que afecta al funcionario que lo percibe a un sistema de incompatibilidad para el ejercicio de otro puesto en la Administración o en el desempeño de una profesión privada.

Este concepto aparece regulado por Decreto 19 de abril de 1972, que fue Real Decreto Ley de

22 de 30 de marzo de 1977, sobre reforma de la legislación de funcionarios, el que volvió a incluir el sistema que establecía de la siguiente forma. Los funcionarios que desempeñen una función o puesto de trabajo con dedicación exclusiva estarán sometidos a una incompatibilidad absoluta con cualquier otra actividad pública o privada. El artículo está lo suficientemente claro para que no se admita a ningún tipo de interpretaciones.

Sin embargo, y respecto de este régimen de incompatibilidad subjetiva, vuelve a resurgir el principio de compatibilidad analizado anteriormente y así, a título de ejemplo, resulta significativa la circular de la subsecretaría del Ministerio de Hacienda para funcionarios de este departamento, en la que se establece en la disposición transitoria segunda que, sin perjuicio de lo dispuesto en la instrucción primera de la incompatibilidad derivada de la percepción del complemento de dedicación exclusiva, esta no comprende el ejercicio de actividades siguientes. Entre ellas, se cita el ejercicio de actividades docentes y lectivas en centros dependientes del Ministerio de Hacienda, destinada a la formación de funcionarios en cursos que se desarrollan en la Escuela de Inspección Financiera y Tributaria, así como en la Escuela Oficial de Aduanas. Como puede verse, realmente este tema de las incompatibilidades por dedicación queda de una manera patente el carácter subjetivo que afecta al mismo.