

1.— CONTENCIOSO - ADMINISTRATIVO

B). PERSONAL

SUMARIO: I. SELECCIÓN DE LOS FUNCIONARIOS: 1. *Valor de las bases de la convocatoria de una oposición.* 2. *Impugnación de las bases de la convocatoria de una oposición.* 3. *Valoración de los méritos de los Interventores de Fondos de Administración local a efectos de concurso de traslado.*—II. CONTENIDO DE LA RELACIÓN FUNCIONARIAL: 1. *Derechos en general. Potestad organizatoria de la Administración.* 2. *Derecho al cargo. Inamovilidad relativa.* 3. *Derecho al sueldo. Personal de la Agrupación temporal militar para servicios civiles.* 4. *Derecho al sueldo. Gratificaciones extraordinarias. Incompatibilidad.* 5. *Derecho al ascenso. Guardia Civil.* 6. *Derecho al ascenso. Militares. Diferencia entre los conceptos de antigüedad y tiempo de servicio.* 7. *Derecho a condecoraciones. Medalla de sufrimientos por la Patria.* 8. *Derechos pasivos. Pensiones de orfandad.* 9. *Derechos pasivos. Pensiones extraordinarias.* 10. *Derechos pasivos. Sueldo regulador.*—III. INCOMPATIBILIDADES: 1. *Funcionarios de las Corporaciones Locales.*—IV. RÉGIMEN DISCIPLINARIO: A) *Faltas y sanciones.* 1. *Faltas. Abandono de destino.* B) *Procedimiento disciplinario.* 1. *Valor probatorio de informes de los funcionarios públicos.*

I. SELECCIÓN DE LOS FUNCIONARIOS.

1. *Valor de las bases de la convocatoria de una oposición.*

a) «Es principio general reiteradamente proclamado en la doctrina jurisprudencial, observado constantemente en la práctica y recogido en el vigente Reglamento de 10 de mayo de 1957 sobre régimen general de oposiciones y concursos de los Funcionarios Públicos (que, aun no siendo aplicable por su fecha y por lo prevenido en su artículo 19 a la oposición originaria de este recurso, no puede negarse su valor informativo ni desconocerse que algunas de sus disposiciones acrecientan el sentido y virtualidad de las análogas e idénticas que con anterioridad venían sirviendo de norma en esta materia), que las oposiciones y concursos para seleccionar el personal que hubiera de prestar servicio a la Administración Pública se regían por las bases de la respectiva convocatoria que al anunciarse públicamente en debida forma vinculaban

no sólo a la Administración y al Tribunal juzgador de la oposición o concurso, sino también a cuantos interesados solicitasen participar en ellas.»

2. *En virtud de la doctrina de los actos propios, no pueden impugnarse las bases de la convocatoria después de haber participado en las oposiciones celebradas con arreglo a las mismas.*

«Confrontadas atentamente y con serenidad las bases de la convocatoria de la oposición impugnadas en este pleito y las actuaciones del Tribunal juzgador contenidas en el expediente, no se advierte la realización de ninguna infracción que entrañe merma fundamental de los derechos que asistían a los recurrentes en razón a su cualidad de opositores, ya que las oposiciones se desarrollaron en sus diferentes etapas con sujeción a las aludidas normas de la convocatoria como explícita, ordenada y razonablemente se refiere por el Abogado del Estado, representante de la Administración, en su escrito de contestación a las demandas y corrobora el contenido del expediente, sin que frente a esas apreciaciones puedan prevalecer las argumentaciones de los actores acusando en sus escritos deficiencias o irregularidades, producto en gran parte de un análisis crítico de los antecedentes básicos del debate realizado con apasionamiento y no exento de suspicacia, explicable, sin duda, por la influencia que en su ánimo produjera el resultado adverso que obtuvieron en el segundo ejercicio de las mencionadas oposiciones; pero es que además, al producirse los demandantes en los términos que revela su actitud en el pleito, olvidan la de signo contrario que mantuvieron con anterioridad a su fracaso en la oposición, acudiendo a la misma, aceptando sin reparo ni protesta alguna las bases de la convocatoria y cuantos actos relacionados con las oposiciones tuvieron lugar, incluso su aprobación del primer ejercicio y presentación a la práctica del segundo, por lo cual, evidentemente, estaban vinculados con las normas que presidían el desarrollo de la oposición y obligados, por tanto, a acatarlas sin que pudieran válidamente combatirlas con posterioridad en la forma que lo hicieron al interponer los recursos contencioso-administrativos originarios de esta resolución. La conclusión a que conducen los precedentes fundamentos se robustece por aplicación de la doctrina de los actos propios, contra los cuales no puede ir válidamente quien los realiza, mereciendo tal calificación de actos propios los realizados por los demandantes con relación a las repetidas oposiciones como expresión de consentimiento que prestaron con tal fin de crear a su favor el derecho que habrían adquirido si hubieran logrado el éxito a que aspiraban.» (Sentencia de 4 de julio de 1959.)

3. *Valoración de méritos de los Interventores de fondos de Administración Local, a efectos de concurso de traslado.*

«Dirigida la pretensión en este proceso del actor, a que se le valoren y computen en el Concurso para proveer plazas vacantes de Interventores de fondos de Administración Local, convocado el 13 de agosto de 1958, los servicios prestados, por orden del Gobernador civil de X de 10 de julio de 1950, al girar visita de inspección administrativa al Ayuntamiento de Z, y como perito en un sumario instruido por malversación de caudales públicos en el Ayuntamiento de Y, examinando los balances y pagos y emitiendo el correspondiente informe, los que no fueron puntuados por el Tribunal calificador constituido para valorar los méritos de los funcionarios concursantes, es preciso tener en cuenta para apreciar la solicitud de revocación de la Orden del Ministerio de la Gobernación de 20 de mayo de 1959, que desestimó el recurso de alzada formulado contra la puntuación dada al recurrente; que con arreglo a la Tabla Oficial de Valoraciones de méritos para los concursos de Secretarios, Interventores y Depositarios de Administración Local aprobada por Orden del Ministerio del ramo fecha 21 de julio de 1958, los servicios de referencia no son puntuables según la regla 4.^a general para aplicación de dicha Tabla, por haberse prestado simultáneamente con los propios de su destino en el Ayuntamiento de H, no hallándose tampoco comprendidos en los que abarca la regla 9.^a para aplicación del número 3-c) de méritos que se refiere, con exclusión de cualquier otro, a los servicios prestados como funcionarios técnico-administrativos de la Dirección General de Administración Local, de las Corporaciones locales o de los Colegios Nacional y Provinciales de Secretarios, Interventores y Depositarios de Administración Local—motivos ambos que impiden calificar y puntuar las inspecciones practicadas en los Ayuntamientos de Z e Y por órdenes o misiones gubernativa y judicial fuera de su propio cargo o plaza—, que con acierto reputó el Tribunal calificador no tienen en el baremo asignada puntuación específica y concreta.»

«Al no estar incluidos los servicios que invoca el actor en el número 3-c) ni en la regla 9.^a para aplicación de la Tabla de Valoración, no cabe, como insinúa el recurrente, admitir su puntuación por razones analógicas y extensivas, pues fuera de los comprendidos expresamente en dicho baremo son valorables otros servicios, por lo cual es improcedente revocar la Orden ministerial impugnada.» (*Sentencia de 15 de febrero de 1960.*)

II. CONTENIDO DE LA RELACIÓN FUNCIONARIAL.

1. *Derechos en general. Potestad organizatoria de la Administración.*

«No pueden confundirse los derechos adquiridos por el funcionario con las condiciones reglamentarias para el ejercicio de las funciones públicas, susceptibles siempre de modificación, atendiendo las características y necesidades del servicio, ya que, de otra suerte, el interés público quedaría virtualmente supeditado a los supuestos derechos de los que ingresasen en un Cuerpo del Estado sin posibilitar modificaciones orgánicas acomodadas a la realidad y a la mayor eficacia y conveniencia de tal interés, que debe prevalecer siempre y en todo caso.» (*Sentencia de 18 de febrero de 1960.*)

«La Administración no puede ser privada de las facultades legales como consecuencia de sus propios actos administrativos, por cuanto sería tanto como renunciar al perfeccionamiento de los métodos para establecer aquellos sistemas de selección o de ascenso para cubrir determinadas plazas de los empleados públicos, no imponiendo un sistema permanente, es incontrovertible que el Ministerio está siempre facultado para que, en vista de las circunstancias, regule la forma de obtener resultados justos y equitativos, respetando siempre los derechos adquiridos, sin desconocimiento de los derechos de naturaleza superior, distinguiendo así el derecho adquirido de las facultades legales y de la simple expectativa de derechos.» (*Sentencia de 4 de febrero de 1960.*)

2. *Derecho al cargo. Inamovilidad relativa.*

«Dados los términos en que el actor del presente recurso formula las distintas pretensiones aducidas en la súplica de su demanda, a saber: 1.º, que se declare no ser conforme a Derecho la Orden ministerial de 10 de febrero de 1958, por la que, a su decir, se le destituyó del cargo de Secretario provincial de Z; 2.º, que se declare lo mismo en cuanto a la Orden de 6 de marzo del propio año, por la que se pasó a situación de excedencia a petición propia; 3.º, que se declare no conforme a Derecho el nombramiento de don X, por no haber sido nombrado para una vacante que no existía; 4.º, que igual declaración se haga respecto de los nombramientos hechos en la Escala Técnica del Cuerpo General Administrativo para ocupar la vacante producida por el recurrente, al no haberse producido en tanto no se sustancia al recurso; 5.º, que con anulación o revocación de las respectivas Ordenes ministeriales se acuerde la reposición del demandante en el cargo de Secretario provincial de Z, así como en el puesto que le corresponde en

el Escalafón; y 6.º, todas aquellas que sean procedentes en derecho con arreglo a la Ley se advierte fácilmente que el fondo del recurso lo constituyen las dos primeras de tales pretensiones, en cuanto que las tres que le siguen carecen de sustantividad propia como mera consecuencia que son de aquéllas, de las que se desprenden a modo de corolarios, y la 6.ª, dada la forma en que se articula, resulta en absoluto inoperante, por donde resolver sobre dichas dos pretensiones equivale a resolver el recurso. La Orden de 10 de febrero de 1958 no produjo la destitución del recurrente privándole de su cargo como funcionario de la Escuela Técnica del Cuerpo General Administrativo del Ministerio de Información y Turismo, sino que con todas las prerrogativas inherentes al mismo, y en la propia categoría, acordó simplemente su traslado desde Z a la Delegación provincial de H, y ello en uso de la facultad discrecional atribuida a la Administración para señalar en cada momento el sitio u organismo en que el funcionario debe de prestar los servicios de su clase, como tiene declarado este Supremo Tribunal en Sentencia de 8 de marzo de 1954, facultad que en desarrollo de la Base séptima de la Ley de 22 de julio de 1918 establece el artículo 28 del Reglamento de Funcionarios Públicos de 7 de septiembre del propio año, cuyo artículo contiene tres declaraciones fundamentales en la materia: una, de carácter general, a cuyo tenor los funcionarios prestarán los servicios del empleo que ejerzan en la oficina a cuya plantilla de personal pertenezcan; otra excepción derivada de las necesidades del servicio, y otra de limitación de la excepción, por cuanto en ningún caso puede afectar el traslado a más de seis funcionarios por cada Departamento... En el caso particular que motivó el traslado del recurrente, no sólo procedió el Ministerio, en uso de la facultad discrecional atribuida a la Administración, como queda dicho, sino en ejercicio de la que expresa y tácitamente le confiere el artículo 4.º de la Orden de 30 de junio de 1954, que, a continuación de los tres anteriores relativos a limitaciones impuestas al personal de los diferentes Cuerpos, Servicios u Organismos dependientes del propio Ministerio de Información y Turismo, consigna literalmente «Con independencia de lo establecido en los precedentes artículos, este Ministerio *conservará* la facultad discrecional de acordar aquellos destinos que sean precisos a las necesidades del servicio», declaración que, por lo rotundo de sus términos, hacía imposible la controversia respecto a si el Ministerio pudo destinar a la Delegación Provincial de H a don X para desempeñar en ella el mismo cargo y con igual categoría que él desempeñaba en la Delegación de Z.» (*Sentencia de 28 de noviembre de 1959.*)

3. *Derecho al sueldo. Personal de la Agrupación Temporal Militar para servicios civiles.*

«La Ley de 15 de julio de 1952, que constituye el Estatuto legal del personal que pasó a la Agrupación Temporal Militar para Servicios Civiles, define y señala, en forma concreta, los derechos que se reconocen a quienes se acogieron a sus preceptos y del examen de éstos, por lo que afecta al extremo que se controvierte en este pleito—con independencia de lo dispuesto en su artículo 17 sobre baja definitiva en las Escalas profesionales e inclusión en las de Complemento del Ejército respectivo y facultad de obtener el ascenso al empleo inmediato cuando por antigüedad lo obtenga quien lo siguiera en la Escala de procedencia, así como de lo establecido en el artículo 18, en cuanto a tiempo de permanencia en la Agrupación—, el párrafo 2.º del último artículo citado previene literalmente que «lo será de abono a los efectos de pensiones de retiro, viudedad y orfandad, ingreso y ascensos en la Real y Militar Orden de San Hermenegildo, si tienen derecho a ello, y trienios, al tiempo que permanezcan en la Agrupación...», y el artículo 20 ordena que «cualquiera que sea su situación, el personal de la Agrupación disfrutará por la misma los siguientes devengos: Los que disfruten al acordarse su pase a la Agrupación, únicamente por los conceptos de sueldos, trienios, gratificacionse de especialidades, mando, destino, masita y vivienda, correspondientes a su empleo y destino en el Ejército respectivo. Continuarán perfeccionando trienios y les serán tan sólo de aplicación las variaciones que en su Ejército de origen afectan a los mismos y al sueldo exclusivamente»; de cuyo examen resulta que, aun cuando el tiempo de servicios prestados en los destinos civiles de la Agrupación sea computable a los fines de determinar el número total de años que deberán ser tenidos en cuenta, como de efectiva labor rendida al Estado, para la fijación de módulo o porcentaje aplicable sobre el sueldo regulador para señalar el importe de las pensiones de retiro y en su caso de viudedad u orfandad, así como para continuar sumando trienios, no pueden tener ninguna alteración en los percibos que tuvieron en el momento de su pase a la Agrupación, respetándose todos los que entonces disfrutaran, pero sin posibles aumentos ni aun con motivo de ascenso al empleo inmediato—como en el caso presente ha ocurrido al actor, que no cobra el sueldo de Brigada a pesar de haberlo obtenido por antigüedad—, y ello, claro está, que con las únicas excepciones que en tales preceptos se contienen, referidas exclusivamente a las alteraciones que, con carácter general, sufren en sus cuantías los trienios y sueldos para el personal de los respectivos Ejércitos... A contrario de lo sucedido en las Leyes de 1 de abril de 1954 y 12 de mayo de 1956—que establecieron mejoras de tipo general en las remuneraciones de los funcionarios civiles y militares, alcanzando,

por tanto, las alteraciones habidas en los sueldos de Sargentos a los que hubieran pasado a la mencionada Agrupación la Ley de 22 de diciembre de 1953, cuya aplicación se solicita—, es una norma específica que no introduce variación alguna efectiva e inmediata en los sueldos de todos quienes ostenten dicha categoría militar, sino que se limita a señalar un aumento de retribución, o sea el sueldo igual a los Brigadas, para aquellos Sargentos «que cuenten con veinte años de servicios efectivos, prestados precisamente con destinos cometidos de carácter militar», por lo que debe estarse a los términos gramaticales e intención de dicha disposición, que no son otros, como claramente resalta de ella, que el otorgar tal mejora exclusivamente a los que hubieran logrado la mencionada efectividad de servicios sólo en cometidos y destinos militares, lo que impide puedan tener acceso a sus beneficios quienes, como el recurrente, completan los veinte años requeridos, sumando a aquellos los prestados en una agrupación militar, como su misma denominación indica, es para Servicios Civiles.» (Sentencia de 6 de octubre de 1959.)

4. *Derecho al sueldo. Gratificaciones extraordinarias. Incompatibilidad.*

«El presente recurso se contrae a determinar si resultan compatibles a efectos de su percepción el cobro de las gratificaciones extraordinarias de Navidad y de 18 de Julio, establecidas en las Leyes de 15 de marzo de 1951 y 10 de julio de 1953, para los funcionarios públicos en activo, con las que por el mismo concepto se pudieran percibir por el personal colocado de la Agrupación Temporal Militar de Destinos Civiles, creada por la Ley de 15 de julio de 1952, cuando se hallen destinados en Organismos autóctonos dependientes de determinado Departamento ministerial... La doctrina jurisprudencial sentada por el Tribunal Supremo en sus Sentencias de 29 de abril y 16 de mayo del año 1959, aparece referida a evitar la duplicidad en la recepción de las gratificaciones extraordinarias de julio y de diciembre, porque ello equivaldría a una forzosa repercusión en los Presupuestos Generales del Estado por no perder el carácter de funcionarios públicos, como sucede en la presente cuestión litigiosa, siendo indudable que cuando las bases del concurso, credenciales y cualquiera disposición reconocen a los funcionarios todos los haberes con que está dotado el destino o empleo, se refieren, naturalmente, a los sueldos, gratificaciones y emolumentos que sean legales, por cuya razón hay que estar a lo preceptuado en el Decreto-Ley de 10 de julio de 1953, en cuyo artículo 2.º, párrafo segundo, se establece lo siguiente: «Los que además del sueldo o gratificación que le sustituya devengan otra u otras por uno o más cargos desempeñados en el mismo o distinto Departamento y los que tengan

asignada por cualquier concepto más de una remuneración, sólo podrán percibir esta gratificación extraordinaria con arreglo al sueldo o remuneración básica que disfruten.» (*Sentencia de 28 de diciembre de 1959.*)

5. *Derecho al ascenso. Inaplicabilidad del Decreto-Ley de 31 de mayo de 1957 al Cuerpo de la Guardia Civil.*

«El Decreto-Ley de 31 de mayo de 1957, para dar satisfacción como explica en su preámbulo a las aspiraciones de limitado personal privado de un ascenso por el pase al Grupo de Destino de Arma o Cuerpo en contemplación a que compañeros de la misma o menos antigüedad pertenecientes a la Escala Complementaria los obtenían, dispuso que el plazo señalado en el artículo 6.º de la Ley de 5 de abril de 1952 se amplía para los Jefes y Oficiales que no tengan cumplidas las edades del retiro señaladas con anterioridad a la vigencia de la citada, los cuales podrán ascender al empleo inmediato dentro del Grupo de Destino de Arma o Cuerpo al ascender a este empleo el de la misma o menor antigüedad perteneciente a la Escala Complementaria; pero como en el Cuerpo de la Guardia Civil no existe Escala Complementaria, no puede producirse la situación o circunstancias que exige este Decreto-Ley para abrir plazo o dar lugar al ascenso del personal incorporado al Grupo Segundo, ni razones analógicas y aun de otro orden expuestas por el recurrente surgidas de la diferente suerte en la carrera entre los pertenecientes a distintas Escalas y de contratos de pases a categorías superiores con menor antigüedad en las Armas, puedan autorizar la pretensión de que se le aplique esta disposición que el Ministerio estimó no le alcanza, dado que sólo la existencia de la Escala Complementaria y equilibrio de los ascensos en la Escala Activa de las Armas o Cuerpo permita disfrutar.» (*Sentencia de 28 de septiembre de 1959.*)

6. *Derecho al ascenso. Militares. Diferencia entre los conceptos de antigüedad y tiempo de servicio.*

«El concepto de tiempo de servicio no es sinónimo de antigüedad, ya que ésta, en sentido legal y usual a efectos de ascensos militares, se refiere precisamente a la que se goce dentro de una categoría determinante del puesto que en la Escala de su empleo corresponda en cada caso, mientras que la expresión «tiempo de servicio» se refiere al período computable de servicios efectivos prestados al Ejército o al Estado, bien en general, bien en un empleo determinado, y son tan diferenciados ambos conceptos de antigüedad y tiempo de servicio que no admiten equivalencia y surten efectos totalmente distintos.» (*Sentencia de 6 de octubre de 1959.*)

7. *Derecho a condecoraciones. Medalla de Sufrimientos por la Patria.*

«Impugnada en el presente recurso la resolución del Ministerio del Ejército de 25 de febrero de 1959, que denegó al Comandante de Artillería, Profesor de la Escuela Militar de Montaña don X la concesión de la Medalla de Sufrimientos por la Patria, resolución fundada en que el accidente que dió motivo a la petición tuvo los caracteres de casual y fortuito, con un riesgo no específico del servicio de Armas, por lo que no se le considera comprendido en el apartado c) del artículo 6.º del vigente Reglamento de dicha recompensa, de 11 de marzo de 1941; se plantea en el litigio como cuestión fundamental, sometida a la decisión de la Sala, la interpretación que deba darse a dicho artículo 6.º, en relación con el 1.º del referido Reglamento, en cuanto expresa que podrá otorgarse esta recompensa a los militares que en accidentes ocasionados en actos de servicio sufran heridas o lesiones calificadas de graves o que exijan, por lo menos, treinta días para su curación, siempre que tales accidentes se hayan producido sin imprudencia ni impericia por parte del que lo sufrió... La calidad de recompensa militar asignada a la Medalla de Sufrimientos por la Patria por todas las disposiciones que sucesivamente han regulado la materia, le imprime características determinadas que, necesariamente, condicionan su concesión, ya que, como se expresa en la Exposición de Motivos del Reglamento de Recompensas Militares en tiempo de Guerra, de 14 de marzo de 1942 —que en sus artículos 5.º y 44 se ocupa de la referida Medalla, remitiéndose al Reglamento de 11 de marzo de 1941—, estas distinciones vienen a constituir un justo premio, como reconocimiento de conductas ejemplares en el exceso del cumplimiento del deber, o conforme declara el artículo 1.º del Reglamento de 26 de mayo de 1920, son condecoraciones que pueden ser concedidas en tiempo de paz, a los que con utilidad para el servicio sobresalgan en el buen cumplimiento de sus deberes, y este concepto de recompensa en la Medalla de Sufrimientos por la Patria impide que las normas por que se rige sean interpretadas de modo extensivo, por lo que debe entenderse que no basta que el suceso se produzca en acto de servicio, sin imprudencia o impericia por parte de la víctima para su concesión en todo caso, lo que sería desnaturalizar su carácter, sino que es necesario que el accidente implique un riesgo no común, específico y propio del servicio de las Armas, de suerte que el afrontarlo sea meritorio y haga acreedor a una recompensa al que llega a padecerlo, excluyendo forzosamente los casos en que el riesgo sea corriente o habitual, o cuando se trate de hechos causales o fortuitos, interpretación a la que también conduce el tenor del artículo 1.º del ya citado Reglamento de 11 de marzo de 1941, al establecer que la Medalla de Sufrimientos por la Patria podrá otorgar-

se a los que, cumpliendo con su deber, sean heridos o lesionados en las circunstancias y condiciones que se señalan, texto que al hacer potestativa su concesión, elimina el automatismo que se pretende en la demanda, y en este sentido ha venido pronunciándose la Jurisdicción de Agravios, primero, y luego el Tribunal Supremo en su sentencia de 10 de julio de 1959; criterio restrictivo al que responde la Orden del Ministerio del Ejército de 5 de septiembre de 1959, que, con posterioridad al accidente que motiva este recurso, ha modificado la primitiva redacción del artículo 6.º del Reglamento de 11 de marzo de 1941, y que ya de una manera terminante exige para la concesión de la Medalla de Sufrimientos por la Patria el riesgo concurrente en el acto originario sea el propio y específico del servicio militar o del Mando de las Armas.» (*Sentencia de 23 de noviembre de 1959.*)

8. *Derechos pasivos. Pensiones de orfandad.*

«La cuestión planteada en el presente pleito se refiere al derecho que puede ostentar la recurrente, como hija del Teniente Coronel Médico don H., quien, al morir el día 23 de febrero de 1950, dejó dos hijas llamadas X y Z, la primera en estado de viuda y la segunda en estado de soltera, habiéndola sido concedido a doña Z la pensión anual de 2.800 pesetas y sin hacer pronunciamiento alguno en favor de la impugnante, por haber ésta desistido de su inicial petición, conjunta con su precitada hermana, por no reunir entonces el requisito de pobreza legal requerido por el artículo 83 del vigente Estatuto de Clases Pasivas. Fallecida doña Z el día 11 de agosto de 1956, se interesa ahora por la recurrente, pobre en la actualidad, la pensión de su padre, fundándose en que ha quedado vacante por haber fallecido la huérfana del causante y hermana de la solicitante, estimando que procede la transmisión de dicha pensión. La solicitud de la demandante ante el Consejo Supremo de Justicia Militar fué deducida con fecha 14 de abril de 1958, siéndole denegado el derecho a la pensión por acuerdo de la Sala de Gobierno del expresado Organismo de 10 de junio del mismo año, y desestimada la reposición previa al presente recurso contencioso-administrativo en 16 de septiembre siguiente... Sin entrar a analizar el expediente de pobreza instruido a instancia de la recurrente, a los fines de haberse justificado este extremo, así como el hecho de haber vivido en el domicilio de su padre con un año de antelación al fallecimiento de éste, es lo cierto que siendo el causante de la pensión el Teniente Coronel Médico don H., al momento de su muerte tendremos que referirnos, es decir, que no siendo entonces pobre la impugnante poco importa, a los fines legales, la pobreza sobrevenida, ya que, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 193 del Reglamento del Estatuto de Clases Pasivas, aprobado por el Real Decreto de 21 de no-

viembre de 1927, «el estado de pobreza requerido por el artículo 83 del Estatuto, para que tengan derecho a la pensión las hijas que se hallasen viudas al morir el padre, habrá de justificarse con relación al día del fallecimiento de éste, y si viniese a mejor fortuna cesarán en el percibo de la pensión», pudiendo concluirse que para la transmisión de la pensión vacante por fallecimiento de la hermana de la impugnante se necesitaba, en primer término, haberse declarado el derecho de pensionista de la hoy demandante—lo que no tuvo lugar en el momento oportuno, por haber desistido de su pedimento al no reunir condiciones legales—, y, en segundo, que hubiese acrecido la parte correspondiente a su hermana pensionista al no poder hablarse de una sustitución y sí de una sucesión directa del padre ya fallecido, con el fenómeno normal de acrecer en toda sucesión.» (*Sentencia de 25 de noviembre de 1959.*)

9. *Derechos pasivos. Pensiones extraordinarias.*

«La cuestión que se controvierte en la presente litis se concreta a determinar si al recurrente puede serle de aplicación la pensión extraordinaria fijada en el artículo 64 del Estatuto de Clases Pasivas del 22 de octubre de 1926, por haberse producido su baja en el servicio por inutilidad física y ésta en acto de servicio, a cuyos efectos es obligado examinar, por ser de índole esencial, el contenido del dictamen médico emitido si la hernia surgida al actor el 4 de octubre de 1954, con ocasión de estarse herrando el caballo que tenía oficialmente adjudicado, se produjo con motivo de un movimiento brusco realizado en tal acto o si tiene su motivación por una constitución congénita individual extraña al hecho a que pretenda atribuirse, y a estos fines, terminantemente, expresa el mencionado dictamen, emitido en 24 de septiembre de 1956, que la hernia inguinal derecha que originó la inutilidad total «no fué producida en acto de servicio», porque en las «doctrinas quirúrgicas modernas no se admite la hernia de esfuerzo», de donde tiene que derivarse la imposibilidad de que pueda serle otorgada al accionante la pensión extraordinaria que solicita.» (*Sentencia de 20 de enero de 1960.*)

10. *Derecho pasivos. Sueldo regulador.*

«Conforme la parte recurrente con el criterio del Consejo Supremo de Justicia Militar respecto al tanto por ciento del sueldo regulador que ha de ser aplicado para fijar su haber de retiro, que es el de cien por cien de aquél, toda vez que cuenta con más de veintiocho años de servicios y ocho en el empleo de Sargento, que es el que desempeñaba

con más de ocho años de antigüedad, al pasar a la situación de retirado surge sólo la discrepancia y, por ende, el motivo de impugnación de la resolución recurrida, en cuanto el actor entiende que por llevar más de dos años disfrutando sueldo de Brigada, aun en el empleo de Sargento, debe servir de sueldo regulador el expresado de Brigada, con los incrementos de los trienios acumulables, gratificación de destino y pagas extraordinarias, en tanto que la Administración, en la resolución del Consejo Supremo de Justicia Militar recurrida, entiende que debe servir de base como sueldo regulador el propio de la categoría que desempeñaba, o sea el de Sargento... Como tiene declarado reiteradamente el Tribunal Supremo, entre otras en las Sentencias de 9 y 16 de junio y 4 de julio de 1958, y había antes decidido también en idéntico sentido la Jurisdicción Especial de Agravios en diversas resoluciones, el sueldo regulador ha de estar constituido, dado lo dispuesto en los artículos 18 y 19 del Estatuto de Clases Pasivas, por el que de hecho venía percibiendo el interesado, o sea el de Brigada, independientemente de la categoría del empleo que desempeñaba; procediendo, por tanto, la estimación del presente recurso y la revocación de la resolución del Consejo Supremo de Justicia Militar impugnada en los presentes autos para que por dicho Consejo se formule nueva clasificación, estableciendo el haber de retiro que al recurrente corresponde, constituido por las cien centésimas del sueldo regulador de Brigada incrementado con los trienios abonables a estos efectos, gratificación de destino y las dos pagas extraordinarias.» (*Sentencia de 15 de enero de 1960.*)

III. INCOMPATIBILIDADES.

1. *Funcionarios de las Corporaciones Locales. Ejercicio de la Abogacía.*

«Para la debida inteligencia de dicho precepto—artículo 204 del Reglamento de Funcionarios de las Corporaciones Locales—conviene partir del conocido principio de hermenéutica, según el cual las distintas prescripciones contenidas en un mismo cuerpo legal deben entenderse armónicas entre sí, descartando cualquier interpretación aislada o fragmentaria que conduzca a su contradicción o incompatibilidad operativa, por lo cual no puede darse al núm. 2.º del citado artículo 204 un sentido preclusivo del ulterior núm. 4.º, sino que uno y otro deben aplicarse paralela e independientemente en los respectivos supuestos a que se refieren; es decir, que el núm. 4.º alcanza a regular las incompatibilidades en el ejercicio de la Abogacía de los Secretarios, Interventores y Depositarios, incluyendo los prestados a las Corporaciones Locales aun bajo circunstancias como las acreditadas respecto de los servicios jurídicos que anteriormente desempeñaba el actor en la Diputación de

Madrid, mediante nexos en los que se observaban algunas de las cualidades de la función pública, pero sí eliminar el carácter propio del ejercicio de una de las carreras liberales.» (*Sentencia de 24 de septiembre de 1959.*)

IV. RÉGIMEN DISCIPLINARIO.

A) *Faltas y sanciones.*

1. *Faltas. Abandono de destino.*

«El acuerdo de 8 de noviembre de 1958 de la Comisión Permanente de Educación Primaria de X adjudicando a doña Z la escuela de H. con carácter provisional, a tenor del artículo 101 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, era inmediatamente ejecutivo, a pesar de los defectos de su notificación y del ejercicio de los recursos procedentes contra dicho acto, ya que, según el artículo 116 de dicho Cuerpo legal, no suspende la interposición de los mismos la ejecución, como tampoco la omisión de los requisitos de la notificación afecta a la efectividad de los acuerdos de la Administración, aunque no se logre la firmeza; de lo que se deduce que, habiéndose comunicado a la recurrente el nombramiento para la Escuela de H. a medio oficio fecha del mismo día en que se adoptó, con inserción del texto de aquél indicándosele en otra comunicación de 27 de noviembre del mismo año el plazo posesorio con la prevención que, de no tomar posesión dentro del señalado, se le incoaría nuevo expediente por abandono de destino, no puede excusar éstas las supuestas informalidades de la notificación ni justificar el haber dejado transcurrir el término posesorio sin encargarse del destino, estando enterada del nombramiento, como se acredita en el expediente, y día del vencimiento del término posesorio, por cuya razón las resoluciones ministeriales recurridas en esta vía contencioso-administrativa de 7 de abril de 1959 y 8 de octubre de dicho año se ajustan al principio consagrado por el artículo 101 de la Ley de Procedimiento Administrativo en cuanto los defectos de la diligencia de notificación no tienen alcance o utilización posible para incumplir las obligaciones inherentes a la designación para un destino público, como es la elemental de tomar posesión del mismo y desempeñarlo, sin perjuicio de reclamar cualquier agravio, subsanar la notificación o ejercitar recursos.» (*Sentencia de 18 de febrero de 1960.*)

«La Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 1942 ya manifestaba que era unánime la jurisprudencia en el sentido de que la falta de abandono de destino sólo podía ser aprovechada cuando materialmente el funcionario dejase el servicio por tiempo indeterminado.»

nado sin motivo alguno que lo justificase y con manifiesta intención de no volver a encargarse de él; y la de 29 de enero de 1953 dijo que no constituyen abandono de destino las faltas reiteradas de asistencia, pues no implican un total incumplimiento de los deberes ni un propósito de desentenderse de ellos o de apartarse del cargo; reproduciéndose esas apreciaciones en los fundamentos de la Sentencia de 30 de junio de 1954; abundando en la misma doctrina la de 29 de octubre de 1956, dictada en recurso análogo al presente sobre separación del servicio de una Maestra por abandono de destino con aplicación del apartado c) del artículo 197, y núm. 7.º del 198 del Estatuto del Magisterio de 24 de octubre de 1947, en la cual se consignaba que, según tiene declarado la jurisprudencia, entre otras en sus Sentencias de 18 de diciembre de 1952 y 29 de enero de 1953, la estimación de la falta de abandono de destino, por su gravedad y como garantía de la inamovilidad y permanencia en los cargos de que se tratare, requiera la concurrencia, plenamente probada, del propósito de apartarse o desentenderse completa y deliberadamente del ejercicio de las funciones propias de esos cargos y un total incumplimiento de los deberes inherentes a los mismos, siendo de la incumbencia de la Administración la prueba de las causas y de los cargos a ello consiguientes, determinantes a su juicio de tan grave sanción; y continuaba habiendo la indicación de que los hechos allí juzgados pudieron constituir la falta reiterada de asistencia comprendida como grave en el apartado b) del artículo 197 del Estatuto citado; y concorde con las anteriores se pronunció también la Sentencia de 22 de diciembre de 1956.» (*Sentencia de 15 de octubre de 1959.*)

B) *Procedimiento disciplinario.*

1. *Valor probatorio de los informes de los funcionarios públicos.*

«El informe emitido por un funcionario público en el ejercicio de su cometido oficial merece un crédito de veracidad susceptible de ser anulado por la demostración en contrario, sin la cual sería arbitrario rechazarle o desmentirle, privándole de sus naturales efectos.» (*Sentencia de 15 de octubre de 1959.*)

RAFAEL ENTRENA CUESTA