

2. CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

B) PERSONAL

SUMARIO: I. RELACIÓN ENTRE EL FUNCIONARIO Y LA ADMINISTRACIÓN: *En virtud de la naturaleza estatutaria y reglamentaria de la relación funcional, para la determinación de los derechos de los funcionarios habrá que estar al principio «tempus regit actum» en su versión de «tempus regit statutum». Derivación de dicha teoría es la de la potestad organizatoria de la Administración.*—II. DERECHOS DE LOS FUNCIONARIOS: 1. *Dado que por mandato de la Ley 79/1968, de 5 de diciembre, el señalamiento de los coeficientes de los funcionarios de la Administración Local ha de efectuarse guardando en lo posible similitud con los fijados para los distintos funcionarios de la Administración del Estado y con los mismos criterios la fijación de los coeficientes de aquéllos, no es materia absolutamente discrecional del Gobierno. Ilegalidad del Decreto 2056/1973, de 17 de agosto.* 2. *Posibilidad de impugnación directa por un funcionario del Decreto de 17 de agosto de 1973, e ilegalidad del mismo por asignarle un coeficiente inferior al que le corresponde.* 3. *Procedencia de que se reconozcan a efectos de trienios los servicios interinos prestados por un funcionario del Ministerio de la Vivienda que falleció antes de que tal reconocimiento se acordase administrativamente, por la vinculación de la Administración a sus propios actos, ya que aunque en ellos no estaba comprendido nominal y directamente el fallecido, si que lo estaba de forma indirecta por concurrencia de análogas circunstancias e idénticos fundamentos jurídicos.* 4. *La interinidad de los destinos acordada durante la guerra civil, con carácter provisional, supeditados a lo que se resolviese respecto a los mismos al término de la contienda, no debe privar a los funcionarios designados de esa forma de la antigüedad adquirida mediante su desempeño.* 5. *Compatibilidad de pensiones de retiro en el Ejército y de jubilación por imposibilidad física en la Administración civil.*—III. FALTAS: *Falta grave de obediencia y respeto a los superiores. No es obstáculo de falta de tacto o moderación en la forma de conducirse el superior.*

I. RELACIÓN ENTRE EL FUNCIONARIO Y LA ADMINISTRACIÓN

En virtud de la naturaleza estatutaria y reglamentaria de la relación funcional, para la determinación de los derechos de los funcionarios habrá que estar al principio tempus regit actum en su versión de tempus regit statutum. Derivación de dicha teoría es la de la potestad organizatoria de la Administración.

«Resulta conveniente puntualizar los extremos principales y con significado, del supuesto de hecho que la determina, y que son los siguientes: a) ingreso del accionante en el Cuerpo General Subalterno, de la Administración Civil del Estado (Administración de Correos de Gijón), como consecuencia del concurso convocado por resolución de 13 de mayo de 1965 y mediante Orden de nombramiento de 26 de julio

siguiente; *b)* dicho accionamiento procedía del Cuerpo de Policía Armada, habiendo pasado en él a la situación de retiro, al alcanzar la edad reglamentaria, que es lo que le permitió tomar parte en el concurso anteriormente mencionado; *c)* jubilación del recurrente, en su nuevo Cuerpo General Subalterno, por cumplir el 18 de septiembre de 1970 la edad de sesenta y cinco años; *d)* ausencia de consolidación, en ésta última fecha, de los tres trienios a que se refieren varias de las disposiciones legales que más adelante se comentarán, y referidos a los servicios prestados por el señor P. en la Administración Civil; *e)* petición de prórroga, ante su disconformidad con la jubilación referida, que, al ser denegada en reposición, ha provocado el proceso contencioso que nos ocupa.

Como en el terreno de los hechos no existe la menor discusión, centrándose ésta en el del derecho aplicable, y, sobre todo, en el de la interpretación del mismo, ello acrecienta sin duda la importancia de la calificación jurídica que corresponda a la relación jurídica funcional; calificación en la que, tras de vacilaciones y opiniones doctrinales encontradas, ha terminado por prevalecer la teoría de la relación estatutaria y reglamentaria —sentencias de 23 de marzo de 1934, 3 de abril de 1936, 21 de mayo y 3 de noviembre de 1952, e indirectamente, la de 4 de marzo de 1965—, lo cual, a su vez, permite aplicar al supuesto de hecho litigioso que nos ocupa el principio *tempus regit actum*, en su versión de *tempus regit statutum*.

Intimamente ligado con la teoría estatutaria o reglamentaria se encuentra, como un derivado suyo, la del poder organizatorio de la Administración, considerado como algo inherente a ésta —sentencias de 26 de mayo y 13 de octubre de 1959, 17 de mayo de 1960, 15 de febrero de 1963, 12 de noviembre de 1965—; frente a la cual, el funcionario, situado en una situación especial de sujeción, no puede esgrimir con éxito más que aquellos derechos suyos que por circunstancias especiales —por su consolidación—, hayan alcanzado la cualidad de «adquiridos»; debiendo precisarse que, en lo que respecta a la edad de jubilación, una constante jurisprudencia tiene dicho que ésta entra de lleno en la *potestas variandi* de la Administración, por lo que es modificable, cuantas veces el interés general lo aconseje —sentencias de 2 de marzo y 13 de octubre de 1959, 5 de abril de 1962, 4 de marzo de 1965—.

Descendiendo ahora desde el plano de los principios generales a la causística del supuesto de hecho en litigio, se ha de convenir que el actor, por su procedencia, como se dijo antes, de un Instituto Armado, puede causar pensión o haber pasivo, compatible con el conseguido en su Cuerpo de origen, pero computando exclusivamente los servicios prestados a la Administración Civil del Estado —disposición transitoria 4.ª, Ley 30/65, de 4 de mayo; artículo 46-5, Texto refundido de la Ley de Derechos Pasivos de 21 de abril de 1966—; razón por la cual, en el momento de ser jubilado (el 18 de septiembre de 1970) no

había consolidado el mínimo de los dos trienios exigidos, para poder interesar la prórroga en el servicio activo hasta alcanzar los tres trienios, necesarios para producir haber pasivo, según lo dispuesto en el artículo 4-2 de la Ley de Clases Pasivas de 4 de mayo de 1965 y artículo 26-1 del Texto refundido de 21 de abril de 1966.

Como, por otra parte, el actor ingresó en el Cuerpo General Subalterno de que se trata, en virtud de Orden de 26 de julio de 1965, ello implica la imposibilidad de acogerse a lo previsto para los Auxiliares y Subalternos que ingresaron con anterioridad al 1 de enero del mismo año, en la disposición transitoria 5.ª de la citada Ley 30/65 de 4 de mayo y en el artículo 27-1-2 del Texto refundido de 21 de abril de 1966, ya que sólo para los ingresados con anterioridad al citado 1 de enero de 1965 se regula el ejercicio del derecho de opción a prórroga (Orden de 2 de noviembre de 1965); circunstancias que convierten en automática la jubilación del accionante, por el solo hecho de cumplir sesenta y cinco años de edad —artículo 39-1 de la Ley articulada de Funcionarios Civiles del Estado de 7 de febrero de 1964; artículo 4.º, ley 30/65 de 4 de mayo; artículo 27-1-2 del repetido Texto refundido de 21 de abril de 1966.» (*Sentencia de la Sala 5.ª, de 23 de mayo de 1975.*)

II. DERECHOS DE LOS FUNCIONARIOS

1. *Dado que por mandato de la Ley 79/1968, de 5 de diciembre, el señalamiento de los coeficientes de los funcionarios de la Administración Local ha de efectuarse guardando en lo posible similitud con los fijados para los distintos funcionarios de la Administración del Estado y con los mismos criterios la fijación de los coeficientes de aquellos, no es materia absolutamente discrecional del Gobierno. Ilegalidad del Decreto 2056/1973, de 17 de agosto.*

«Dispuesta por la Ley 79/1968, de 5 de diciembre la acomodación de las retribuciones de los funcionarios de la Administración Local a los de la Administración Civil del Estado, se estableció en su base 10, párrafo 3.º, la competencia del Ministerio de la Gobernación para proponer al Consejo de Ministros la aprobación del coeficiente multiplicador que haya de asignarse a cada uno de los Cuerpos o grupos de funcionarios, "guardando en lo posible similitud con los señalados para los distintos funcionarios de la Administración Civil del Estado", se afectará con un coeficiente multiplicador, fijado para cada clase de funcionarios en la forma que se indica en el cuadro anexo estableciéndose en el artículo 3.º que la "integración de los funcionarios en los distintos grupos establecidos en el anexo se hará de acuerdo con la efectiva naturaleza de las tareas asignadas al puesto de trabajo para el que el funcionario obtuvo su nombramiento en propiedad" de todo lo cual se desprende que los funcionarios de la Administración Local quedarían integrados en los distintos grupos del anexo según la efecti-

va naturaleza de la tarea asignada que obtuvieron en propiedad, formándose en consecuencia el Grupo II del Anexo con aquellos funcionarios cuyos cometidos se agruparon bajo el epígrafe de "Administración Especial" y a los cuales aparte del sueldo base se señalaba el correspondiente coeficiente multiplicador, con arreglo a su categoría, señalamiento que según la Ley de 5 de diciembre de 1968, debería guardar en lo posible similitud con los señalados para los distintos funcionarios de la Administración Civil del Estado.

Si por mandato legal de señalamiento de coeficientes para los funcionarios de la Administración Local ha de efectuarse como se impone guardando en lo posible similitud con los fijados para los distintos funcionarios de la Administración del Estado y con arreglo a los mismos criterios ello supone un reenvío a la legislación general sobre los funcionarios civiles del Estado, esencialmente a la Ley de retribuciones de 4 de mayo de 1965 y sus disposiciones complementarias, y por consiguiente la confrontación de los criterios en ella establecidos para la fijación de los coeficientes con el Grupo III del Anexo del Decreto 2056/1973, de 17 de agosto impugnado, servirá para esclarecer si dicho Anexo se ajusta o no al Ordenamiento Jurisdiccional, puesto que la fijación de los coeficientes no es materia absolutamente discrecional del Gobierno, sino que ha de sujetarse a los referidos criterios generales como se desprende claramente no sólo de los preceptos citados sino de la Exposición de Motivos de la Ley de Bases de 5 de diciembre de 1968 que declara explícitamente su propósito de alcanzar la unidad de la función pública, acomodando el régimen de retribución de todos los funcionarios al servicio de las Corporaciones Locales a las directrices y normas aplicables a los funcionarios civiles del Estado.

Con arreglo a la legislación general la determinación de coeficientes aplicables a cada Cuerpo o Grupo de funcionarios, o individualmente a éstos cuando se trata de plazas no escalafonadas o singulares, deba efectuarse teniendo en cuenta de forma conjunta, la función atribuida a la plaza desempeñada, la titulación exigida para su desempeño y las condiciones del sistema de ingreso, de lo que se desprende que no es correcta una asignación de coeficientes fundada exclusivamente en el título del funcionario, puesto que funcionarios con título idéntico, pueden pertenecer a Cuerpos o desempeñar plazas que por tener atribuidas distintas funciones o por accederse a ellas mediante diversos sistemas tengan atribuido diferente coeficiente, lo que sucede con cierta frecuencia en Cuerpos especiales o plazas no escalafonadas en la Administración del Estado, y no adscrita a los principios de igualdad y equidad impuestos por la Ley, mas evidentemente para ello resulta necesaria una previa clasificación de puestos de trabajo y distribución de cometidos, ya que en principio los coeficientes se establecen con carácter de generalidad para todos los componentes de un Cuerpo o Grupo de funcionarios, al que se accede en idéntica forma, con título de igual jerarquía y para desempeñar análoga función.

Si se examina el Grupo III, apartado A) del Anexo al Decreto 2056/1973 que se impugna, se observa que la adjudicación de coeficientes que figura en sus números 18 y 19 se establece únicamente en razón a la titulación de los funcionarios, sin tener en cuenta la plaza que desempeñan ni siquiera la igual jerarquía de sus títulos, puesto que el número 18 asigna a "Titulados Superiores Técnicos" (Ingenieros y Arquitectos) el coeficiente 5 en tanto que el número 19 señala para los "Titulados Superiores Universitarios" con título por consiguiente de igual rango el coeficiente 4, sin que se haya aportado al expediente dato alguno que justifique la atribución con carácter de generalidad de distinto coeficiente simplemente en razón al título, si bien al ser objeto tal discriminación del recurso de reposición ante el Consejo de Ministros previo al presente recurso contencioso-administrativo, fue desestimado, por no acreditarse "que concurriesen en el caso de los licenciados en Ciencias Químicas y Físico-Químicas al servicio de las Corporaciones Locales condiciones de excepcional dificultad para el ingreso, que son las que han venido determinando en la esfera central la concesión del coeficiente 5" de lo que se deduce que el 4 que les fue señalado es el procedente, mas aparte de que la afirmación de que el coeficiente 5 sólo se aplica en la esfera central cuando concurren condiciones de excepcional dificultad para el ingreso, tendría que ser objeto de matizaciones, puesto que tal coeficiente es atribuible y se atribuye en la práctica también por otras circunstancias, resulta a la inversa que tampoco se desprende del expediente que los Titulados Superiores Técnicos a quienes se atribuye el coeficiente 5 ingresan al servicio de la Administración Local en forma que suponga una dificultad excepcional, ni siquiera que su forma de ingreso sea diferente a la de los Titulados Superiores Universitarios de Ciencias Químicas, sino que incluso se alega en la demanda y no se niega por la Administración, ya que la Abogacía del Estado sólo opone que el hecho tiene un valor anecdótico, de caso singular dado el ámbito nacional de aplicación del Decreto; que en el Servicio de Contaminación Atmosférica del Ayuntamiento de Madrid, las plazas de director de Servicio y jefes de Sección pueden ser desempeñadas indistintamente por Licenciados en Ciencias Químicas, Ciencias Físicas, Farmacia o Ingenieros Industriales, designados todos en la misma forma, con lo que se llega al caso que atenta al principio de igualdad que un jefe de Sección, ocupando plaza con grado retributivo 18, y aun el director de Servicio con grado retributivo 20, tengan asignado, si son titulados en Ciencias Químicas el coeficiente 4 y los jefes de División que tienen grado retributivo 16 y están subordinados en el orden del servicio un coeficiente 5 si son Ingenieros, lo que demuestra claramente que la atribución del coeficiente se efectúa única y exclusivamente en razón del título, puesto que la única plaza desempeñada por funcionario designado para ella en idéntica forma, será atribuido a su titular un coeficiente 5 o un coeficiente 4 según que sea Arquitecto o Ingeniero, o por el contrario licenciado o doctor en Ciencias Químicas, y el simple

hecho de que esto se produzca o pueda producirse pone de manifiesto que tales coeficientes no fueron fijados en atención a la forma de ingreso ni a la función o cometido correspondiente al puesto de trabajo, sino únicamente al título que posea el funcionario por lo que al ser éstos de idéntico rango, tal diferenciación por contraria a los principios establecidos por la Ley, aparece no ajustada al ordenamiento jurídico.

A tenor del artículo 43-1 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción el Tribunal juzgará dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes, y naturalmente en el marco de las pretensiones que están legitimadas para sostener, por lo que procede la estimación del presente recurso, revocando en cuanto se refiere a los doctores y licenciados en Ciencias Químicas y Físico-Químicas el Decreto 2056/1973 y su Anexo, y declarar su derecho a ser clasificados en el Grupo III de la Administración Especial en el mismo lugar y con idéntico coeficiente que el señalado para los Ingenieros y Arquitectos.» (*Sentencia Sala 5.ª, 21 de mayo de 1975.*)

2. *Posibilidad de impugnación directa por un funcionario del Decreto de 17 de agosto de 1973, e ilegalidad del mismo por asignarle un coeficiente inferior al que le corresponde.*

«Previamente al tema sustantivo de este recurso, han de resolverse sobre los dos motivos de inadmisibilidad del mismo, aducidos por el abogado del Estado con base en los artículos 82, c) y 37, 1) y 28, 1-b) de la Ley Jurisdiccional; debiendo rechazarse el primer motivo, acerca de tener el impugnado Decreto número 2056 de 17 de agosto de 1973, carácter de acto administrativo provisional pues según el Decreto-ley de 27 de julio de 1973, que desarrolla, provisionales son las medidas de orden retributivo en él establecidas, y objeto principal del proceso, porque evidente resulta, de los términos de ambas normas en relación con los del dicho artículo 37-1, que, aún cuando pudieran modificarse al ser incorporadas al texto articulado de la futura Ley de Retribuciones de los funcionarios de la Administración Local, el acto impugnado comprensivo del coeficiente base del sueldo, afecta fundamentalmente a derechos subjetivos de los funcionarios interesados, constituyendo por sí mismo materia del recurso contencioso-administrativo, es acto que decidió directamente sobre el fondo del asunto, y el recurso de reposición, que lo confirmó, puso fin a la vía administrativa; los cuales son, precisamente, los requisitos exigidos en tal precepto para acceder a esta jurisdicción.

También se rechaza el segundo y último motivo de inadmisibilidad, sobre carecer el actor de legitimación para impugnar el Decreto de 17 de agosto de 1973, por ser éste una disposición de carácter general únicamente posible de impugnarla por las Entidades que ostentaren la representación o defensa de intereses generales o corporativos, porque esta Sala viene declarando, reiteradamente, como expresan entre otras las sentencias de 14 de febrero de 1968, 11 de octubre de 1973 y 16

de enero de 1974, que el párrafo 3 del artículo 39 de la Ley Jurisdiccional, en exégesis amplia, de consonancia en el criterio espiritualista informador de todas sus normas, debe entenderse su precepto de «ser impugnables, en todo caso, las disposiciones de carácter general que hubieren de ser cumplidas por los administrados directamente, sin necesidad de un previo acto de requerimiento o sujeción individual», en el sentido de comprenderse en él, no sólo los casos en que el interesado haya de ejecutar la disposición sino también aquéllos otros en que, como ahora ocurre, ésta se le tenga que aplicar subsiguientemente sin nueva declaración de derecho individualizado, en simple acto de ejecución material; de donde, pues, es patente la legitimación activa del demandante.

Respecto al fondo del asunto, el actor, funcionario del Servicio de Contaminación Atmosférica del Ayuntamiento de Madrid, interesa las nulidades del Decreto número 2056 de 17 de agosto de 1973 y del Acuerdo denegatorio de la reposición de fecha 1 de febrero de 1974, en el particular del Anexo del Decreto "III. Grupo de Administración Especial. A) Técnicos. 19-Titulados Superiores Universitarios. coeficiente retributivo 4", para que le sea fijado el coeficiente retributivo 5, al igual que el del número anterior 18, referente a los Titulados Superiores Técnicos (Ingenieros y Arquitectos); cuya pretensión es plenamente estimable porque, como declaró la Sala en sentencia de 21 del actual mes y año, decidiendo parecido recurso, al haberse de señalar, según la Ley 7 de 5 de diciembre de 1968, el sueldo de los funcionarios de la Administración Local, para cada Cuerpo o Grupo, conforme a coeficiente base multiplicador, "guardando en lo posible similitud con los señalados para los distintos funcionarios de la Administración Civil del Estado" y "de acuerdo con la efectiva naturaleza de las tareas asignadas al puesto de trabajo para el que el funcionario obtuvo su nombramiento en propiedad", norma que reiteran los artículos 1.º-1 y 3.º-1, del Decreto impugnado de 17 de agosto de 1973, así como debiéndose atender a la "naturaleza de la función según ordenó el artículo 5.º-2, de la Ley 31 de 4 de mayo de 1965, referido al coeficiente para los funcionarios civiles del Estado", claro es que la fijación del sueldo base de los pertenecientes al grupo de funcionarios del Ayuntamiento de Madrid, "Administración Especial, Técnicos Titulados Superiores Universitarios", había de acomodarse a las mismas directrices y normas tenidas en cuenta para los otros denominados "Titulados Superiores Técnicos (Ingenieros y Arquitectos)", pues son de análoga naturaleza sus funciones y tienen las mismas tareas de trabajo.

Según dijo la sentencia de la Sala, antes citada, la determinación de coeficientes aplicables a cada Cuerpo o Grupo de funcionarios, o individualmente a éstos cuando se trata de plazas no escalafonadas o singulares, debe efectuarse teniendo en cuenta, de forma conjunta, la función atribuida a la plaza desempeñada, la titulación exigida para su desempeño y las condiciones del sistema de ingreso; por lo que no

resulta correcta una asignación de coeficiente fundada exclusivamente en el título del funcionario, puesto que funcionarios con título idéntico pueden pertenecer a Cuerpos o desempeñar plazas que, por tener atribuidas distintas funciones o por accederse a ellas mediante diversos sistemas, tengan atribuido diferente coeficiente, pero ello exige una previa clasificación de puestos de trabajo y distribución de cometidos —en el caso actual no existente—, ya que en principio los coeficientes se establecen con carácter de generalidad para todos los componentes de un Cuerpo o Grupo de funcionarios al que se accede en idéntica forma, con título de igual jerarquía y para desempeñar análoga función.

Si se examina el Grupo III, apartado A) del Anexo del impugnado Decreto, se observa que la adjudicación de coeficientes para los números 18 y 19 se establece únicamente en razón a la titulación de los funcionarios, sin tener en cuenta la plaza que desempeñan, la tarea del puesto de trabajo y, ni siquiera, la igual jerarquía de sus títulos, pues el número 18 asigna a los Titulados Superiores Técnicos (Ingenieros y Arquitectos) el coeficiente 5, mientras el número 19 señala para los Titulados Superiores Universitarios, por consiguiente con título de igual rango, el inferior coeficiente 4, y ello sin haberse aportado al expediente dato alguno justificativo de la atribución, con carácter general, de distinto coeficiente, simplemente en razón al título; pero es que, además, el argumento contenido en el Acuerdo denegatorio del recurso de reposición, de que estos funcionarios de titulación universitaria no han acreditado que, en su caso, concurriesen "condiciones de excepcional dificultad para el ingreso", es inaceptable pues si bien el coeficiente 5, sólo se aplica en la esfera de la Administración Central cuando concurren condiciones de excepcional dificultad para el acceso, ello ha de ser objeto de matizaciones pues que tal coeficiente, atribuible, se atribuye en la práctica, también por otras circunstancias, y porque, en el actual supuesto, no sólo falta acreditamiento de esa dificultad excepcional en el acceso de los dichos Titulados Superiores Técnicos, sino que, a tenor del acuerdo del Ayuntamiento de Madrid de fecha 31 de mayo de 1969, referente a provisión de plazas del Servicio de Contaminación Atmosférica, y es afirmación de la demanda no contradicha por el abogado del Estado en su contestación, se proveyeron las correspondientes al entonces calificado Grupo B, de Técnicos de Título Superior, exigiéndose indistintamente los de licenciado en Ciencias Físicas, Ciencias Químicas, Farmacia o Ingeniero Industrial, dándose, aún más, la circunstancia de que el recurrente señor F. C. Licenciado en Ciencias Químicas, fue nombrado jefe de Sección de dicho Servicio, en concurrencia con otros solicitantes poseedores de título de Ingeniero, quienes, al estarle subordinados no pueden tener, pues sería absurdo jurídico, un coeficiente base superior al suyo asignado en el Decreto según cifra de 4.

Por tales razones debe estimarse el recurso, anularse el Decreto y el Acuerdo impugnados, en el particular controvertido, y declarar

que al actor correspondiente se le fije el coeficiente 5; pero, solicitando en el suplico de la demanda, este señalamiento respecto a «los funcionarios Técnicos Titulados Superiores Universitarios», de rechazarse la petición en el concepto amplio y general que se formula, por sólo afectar el recurso, según los límites de los artículos 1.º, 37-1 y 43-1 de la Ley Jurisdiccional a dicho recurrente.» (*Sentencia de la Sala 5.ª, de 24 de mayo de 1975.*)

3. *Procedencia de que se reconozcan a efectos de trienios los servicios interinos prestados por un funcionario del Ministerio de la Vivienda, que falleció antes de que tal reconocimiento se acordase administrativamente, por la vinculación de la Administración a sus propios actos, ya que aunque en ellos no estaba comprendido nominal y directamente el fallecido, sí que lo estaba de forma indirecta por concurrencia de análogas circunstancias e idénticos fundamentos jurídicos.*

«Acciona en este proceso la recurrente en su condición de causahabiente de su esposo, funcionario que fue del Ministerio de la Vivienda, y antes de uno de los Organismos que se integraron en éste, al ser creado por Decreto-ley de 25 de febrero de 1957, que dio, como es sabido, nueva organización de la Administración Central del Estado, pretendiendo sea reconocido el tiempo de los servicios prestados por su marido, con el carácter de interino o eventual, a efecto del cómputo de trienios devengables desde la vigencia de la nueva Ley de Retribuciones de 4 de mayo de 1965; pretensión que el propio interesado había iniciado en vía administrativa, y que su mujer, la aquí demandante, persiguió, tanto en la misma vía administrativa, como iniciando la jurisdiccional, por el fallecimiento de su consorte.

Frente a la pretensión de la accionante, la representación de la Administración, en el escrito de contestación a la demanda, presenta como principales motivos de oposición los siguientes: 1.º el fundado en la exigencia mantenida en el artículo 6-1 de la Ley de Retribuciones de los Funcionarios Públicos, de 4 de mayo de 1965, de que los servicios determinantes del incremento de sueldo—7 por 100 del sueldo personal inicial cada tres años—han de haber sido "efectivos" "prestados a la Administración Civil del Estado desempeñando plaza o destino en propiedad"; 2.º el basado en que lo estatuido en la disposición transitoria 5.ª de la Ley 68/1959, de 30 de julio, sobre regulación de plantillas de los funcionarios del Ministerio de la Vivienda, se refiere al cómputo de los servicios interinos o eventuales prestados en algún Organismo o Dependencia de dicho Departamento, pero para su abono "a efectos pasivos", pero no, *a sensu* contrario, para la remuneración del servicio activo; 3.º el derivado de la teoría de que para la operatividad del reconocimiento de tales servicios, a los efectos pretendidos en la demanda, el mismo se ha debido producir en relación directa con el reclamante, por considerar inoperantes los relativos

a terceros; 4.º el de la inoperancia de los argumentos que tengan por base una doctrina jurisprudencial modificada y superada por otra posterior, aplicable por ello preferentemente en los momentos actuales.

Aun resultando incuestionable que el principio general en esta materia es el plasmado en el texto legal básico y específico antes citado: el contenido en el artículo 6-1 de la Ley de 4 de mayo de 1965, según viene corroborando una reiterada jurisprudencia—sentencias de 11 de febrero, 1 de julio, 4 y 17 de octubre y 5 de diciembre de 1967; 25 y 26 de enero, 14 de abril y 29 de diciembre de 1968; 2 de junio y 24 de noviembre de 1969; 14 de marzo, 21 de noviembre y 3 de diciembre de 1970; 2 de enero y 28 de octubre de 1971; 9 de abril de 1975—, sin embargo, también es evidente que en la realidad se han ido gestando y desarrollando una serie de excepciones al mismo, como consecuencia de determinadas previsiones normativas o de imperativos de justicia material, asumidos por la jurisprudencia, dentro de la mayor ortodoxia de la técnica jurídica; así, en este sentido, existe la posibilidad del reconocimiento de los servicios interinos o eventuales a través de un acto del Gobierno, en uso de la autorización conferida al mismo por la disposición transitoria 6.ª de la mencionada Ley 31/1965, de 4 de mayo—sentencias de 12 de marzo y 9 de abril de 1975—; o bien mediante normas de adecuado rango, o actos anteriores, no declarados lesivos, a través de los cuales se reconozcan tales servicios—sentencias de 14 de abril, 25 de mayo y 21 de diciembre de 1970; 27 de octubre de 1971; 22 de enero y 18 de abril de 1972; 28 de junio de 1974; 19 de octubre de 1974, 12 de marzo de 1975—.

Aunque los Cuerpos Generales y Especiales del Ministerio de la Vivienda no han podido beneficiarse de medidas legislativas análogas a las logradas por otros estamentos funcionariales—existe un recuento, incompleto, de éstos, entre otras, en las sentencias de 31 de enero de 1972, 1 de febrero de 1973, 1 de junio y 19 de octubre de 1974—, empero, el momento en que se produce la creación del Ministerio de la Vivienda—en fecha relativamente reciente, mediante el citado Decreto-ley de 25 de febrero de 1957— y las circunstancias que concurren en ello—integración en el Departamento ministerial de Dependencias y Organismos que surgieron de las necesidades apremiantes de la posguerra—propiciaron la existencia de un personal numeroso, reclutado como interino o eventual, pero mantenido a lo largo del tiempo, hasta consolidar muchos de ellos sus respectivos puestos, adquiriendo la propiedad, mediante las pertinentes pruebas selectivas, como ha ocurrido con el causante de la actora; circunstancia que explica la conducta seguida con respecto a este personal por el Ministerio que nos ocupa, como lo evidencia la existencia de las Ordenes de 29 de febrero y 16 de mayo de 1968, de reconocimiento de tales servicios eventuales e interinos, a efectos del cómputo de trienios, a un gran número de funcionarios; Ordenes que fueron

confirmadas por otra de la Presidencia del Gobierno de 12 de junio de 1970, a efecto de sanar el posible vicio de incompetencia de aquéllas; política que no terminó con ellas, puesto que el Ministerio de la Vivienda siguió aplicando el mismo criterio de amparo, aprovechando cualquier oportunidad hábil, como ocurrió con el recurso de revisión, resuelto por Resolución de 31 de julio de 1971, respaldado por dictamen favorable del Consejo de Estado de 24 de junio de 1971, reiterador de la doctrina sentada en otro anterior de 3 de abril de 1970.

Si bien es cierto que lo establecido en la disposición transitoria 5.^a de la Ley 68/1959, de 30 de julio, se refiere expresamente «a efectos positivos», no obstante, y sin desconocerse el peso de la reiterada doctrina jurisprudencial sobre constreñimiento de los efectos fijados en la Ley 91/1959, de 23 de diciembre—sentencias de 15 de diciembre de 1970; 25 de abril, 8 de junio, 15 y 28 de octubre de 1971; 19 de octubre de 1974; 15 de febrero de 1975—, lo cierto es que, a pesar de esta doctrina y de estas dos Leyes, el Consejo de Estado, por vía de dictamen, y los Ministerios de la Vivienda y de la Presidencia del Gobierno, por vía resolutoria, han llegado a reconocer a un gran número de los actuales funcionarios del primero de estos Departamentos ministeriales los servicios prestados por ellos, antes de adquirir la plaza en propiedad; actos de reconocimiento que representan título habilitante y suficiente para el cómputo del tiempo de duración de la interinidad, a efectos de determinación del sueldo en activo, en la parte correspondiente al capítulo de incrementos graduales o trienios, puesto que se trata de actos declarativos de derechos, que no han sido tachados de lesivos, y, por tanto, plenamente operantes.

Ha sido tan decidida la voluntad del Ministerio de la Vivienda, en este aspecto del reconocimiento de los servicios prestados por su personal como interinos o eventuales, como ocurrió al resolver el referido recurso de revisión de 31 de julio de 1971, que, incluso tratándose de funcionarios cuya situación no aparecía tan clara como la de aquellos otros que fueron objeto entonces de resolución favorable, lejos de rechazar en términos absolutos sus pedimentos, optó por formular un pronunciamiento respecto a los mismos meramente provisional—«de momento»—, reservándose la realización de un nuevo estudio de cada situación individualizada, aludiendo a la posible necesidad de aportación de nueva documentación complementaria por parte de los interesados.

Ante esta postura generalizada del tan repetido Ministerio, sólo la adversidad del prematuro fallecimiento del causante de la recurrente, cuando no había hecho más que iniciarse el expediente de su reclamación, con la consiguiente desorientación de su vida, sobre todo en los primeros momentos, puede explicar, al menos en parte, el que se viera excluido del beneficio conseguido por la mayoría de los funcionarios del mismo Departamento y comprendidos en circunstancias semejantes.

A pesar de haber desaparecido con el nuevo ordenamiento de la función pública, inaugurado con la Ley de Bases de 20 de julio de 1963, el antiguo cantonalismo burocrático o sistema departamentalista, tan acusado en el antiguo Estatuto de BRAVO MURILLO de 18 de junio de 1852, y en menor grado, pero persistente aún, en el Reglamento de 3 de marzo de 1866, y también en la Ley de Bases de 22 de julio de 1918 y en su Reglamento de 7 de septiembre del mismo año, sin embargo, ello no puede significar un olvido completo de la coherencia que el Departamento imprime entre sus servidores, y, por tanto, la estridencia de un trato desigual entre los mismos, sin causa que lo justifique, pues, aunque en materia reglada no cabe invocar con éxito el principio de igualdad en contra de la normativa jurídica aplicable —sentencia de 12 de junio de 1972—, en cuanto los perjuicios que ocasionaría el mismo serían mayores que los que se tratan de evitar —sentencia de 16 de octubre de 1971—, en el caso de autos tales peligros no existen, porque ni el reconocimiento de los servicios interinos o eventuales de la mayoría de los funcionarios de este Ministerio que los habían prestado puede considerarse un acto *contra legem*, sino una interpretación flexible y generosa del espíritu y de las previsiones de la Ley 68/1959, de 30 de julio, y una utilización de las posibilidades del Ordenamiento funcional, según viene puntualizando la jurisprudencia, ni por tanto existe el menor inconveniente aquí en proclamar la vinculación de la Administración a sus propios actos, porque aunque en ellos no estaba comprendido nominal y directamente el fallecido don Jesús L. B., sí que lo estaba de forma indirecta, por concurrencia de análogas circunstancias e idénticos fundamentos jurídicos: *uni est eadem ratio, ibi eadem dispositio* —sentencias de 1.º de marzo de 1940, 11 de diciembre de 1944, 3 de julio de 1961 y 26 de mayo de 1967—; razones todas que obligan a la estimación de la pretensión de la actora, con la consiguiente anulación de los acuerdos recurridos, por no estar ajustados a derecho.» (*Sentencia de la Sala 5.ª, 7 de mayo de 1975.*)

4. *La interinidad de los destinos acordado durante la guerra civil, con carácter provisional, supeditados a lo que se resolviese respecto a los mismos al término de la contienda, no debe privar a los funcionarios designados de esa forma de la antigüedad adquirida mediante su desempeño.*

«La frase final del párrafo 1.º del artículo 6.º de la Ley de Retribuciones 31, de 1965, debe interpretarse en armonía con lo preceptuado en el artículo 14 y en la disposición transitoria 6.ª de la propia Ley de 4 de mayo de 1965, entendiéndose que la exigencia establecida en aquel párrafo no se refiere a la propiedad de la plaza o destino desempeñado por el funcionario de carrera, sino a los funcionarios interinos, sin derecho a percibir incrementos trienales por los servicios efectivos que hubieren prestado con anterioridad a su ingreso en el Cuerpo,

salvo la facultad excepcional atribuida al Gobierno en la citada disposición transitoria.

El Decreto de la Vicepresidencia del Gobierno de 15 de junio de 1939, dictado en consideración a haber «quedado prácticamente en suspenso desde el comienzo de la guerra los ascensos y jubilaciones», «situación nacida de las circunstancias anormales por que atravesaba la nación y prolongada durante treinta y tres meses», y que «debe cesar, al llegar la paz y volverse a la normalidad de los distintos órdenes de la vida ciudadana», dispuso en su artículo 3.º que a todos los funcionarios ascendidos o reingresados se les *asignaría como antigüedad* en la categoría, para todos los efectos, incluso el de derechos pasivos y con la sola excepción del devengo de haberes activos, la fecha en que se hubiere *producido la vacante*.

La interinidad de los destinos acordados durante la guerra civil, con carácter provisional, supeditados a lo que se resolviese respecto a los mismos, al término de la contienda, no debe privar a los funcionarios designados de esa forma, de la antigüedad adquirida mediante su desempeño; y que, al acordarse el 6 de noviembre de 1939, el ingreso definitivo del recurrente en el Cuerpo en el que se hallaba en expectación de destino desde 1934, disponiéndose que pasase a prestar sus servicios como Ayudante industrial de la Delegación de Industria de Las Palmas, y al resolverse en 22 de diciembre de 1940 su readmisión al servicio del Estado, sin imposición de sanción alguna, se vino a reconocer que el anterior destino desempeñado con posterioridad al ingreso en el Cuerpo, no tenía el carácter que ahora le atribuye la Administración.» (*Sentencia de la Sala 5.ª, de 20 de mayo de 1975.*)

5. *Compatibilidad de pensiones de retiro en el Ejército y de jubilación por imposibilidad física en la Administración Civil.*

«Dados los términos en que se plantea el presente recurso, y habida cuenta del principio general establecido en el artículo 46.3 del texto refundido de la Ley de Derechos Pasivos de Funcionarios de la Administración Civil del Estado, aprobado por Decreto 1120/1966, de 21 de abril, de la incompatibilidad del cobro de dos o más pensiones causadas en su favor por un mismo funcionario civil o militar, pagadas con fondos del Presupuesto del Estado, la única cuestión a dilucidar es si por haber estado el recurrente acogido a los beneficios de la Ley de 17 de julio de 1953, que creó para los Jefes y Oficiales del Ejército que reunían determinadas condiciones, la denominada "situación de reserva" en la que permanecían hasta que por edad les correspondiera pasar a la de retiro, y cuyos emolumentos eran compatibles con cualquier otro sueldo pagado igualmente con cargo a los Presupuestos del Estado, tal compatibilidad no discutida respecto a los sueldos que percibió como Oficial en situación de reserva y funcionario en activo del Cuerpo General de Policía, no se produce entre la pen-

sión de retiro militar concedida el cumplir la edad reglamentaria para ello y la jubilación por imposibilidad física como funcionario del Cuerpo General de Policía, ya que tampoco se discute que computados separadamente los servicios prestados en cada empleo compatible existe para cada uno de ellos el derecho a pensión, lo que centra el problema en la excepción que al principio de la incompatibilidad antes mencionado establece el propio artículo 46.4 a) de la Ley respecto a "las pensiones que se causen por haber desempeñado dos o más empleos retribuidos con sueldos cuya percepción simultánea estuviere autorizada por la Ley".

Para resolver esta cuestión es preciso tener en cuenta la especial situación que para los acogidos a ella establece la Ley de 17 de julio de 1953, y que excede de la simplista consideración de que al pasar a la situación de reserva, el militar quedó dispensado del desempeño de la función o empleo castrense y, por consiguiente, no puede darse al requisito de desempeño simultáneo de dos empleos a efectos de compatibilidad de pensiones, en primer término porque la literalidad del precepto legal es la de "haber desempeñado dos o más empleos retribuidos con sueldos cuya percepción simultánea estuviere autorizada por la Ley", siendo por tanto en el percibo de los sueldos donde se acentúa la simultaneidad, y no en el desempeño o ejercicio del empleo, y en segundo lugar, porque si es evidente que el percibo simultáneo de dos sueldos por dos empleos diferentes viene a presuponer en general su desempeño simultáneo, la Ley de 17 de julio de 1953, que perseguía unas finalidades muy definidas, *consideraba a quienes se acogían a la situación de reserva como si continuaran desempeñando el empleo, puesto que no se trataba de una situación pasiva, sino de una situación temporal que se mantiene hasta la edad de retiro, momento en el que los acogidos pasan a situación pasiva y que se remunera con emolumentos en los que se integran, no sólo el sueldo correspondiente al empleo militar del interesado, sino la gratificación "de destino", computándose el tiempo que en tal situación se permanece como de servicios efectivos, incluso para supuestos en los que la legislación militar se muestra especialmente exigente y restrictiva, como es el perfeccionamiento de las recompensas de la Real y Militar Orden de San Hermenegildo, de donde se deduce que si ha de interpretarse en su exacto y literal contenido, no puede afirmarse que no concurra en el actor el requisito de "haber desempeñado dos o más empleos" retribuidos con sueldo cuya percepción simultánea estuviera autorizada por la Ley, pues la de 17 de julio de 1953 le concedía durante el tiempo que permaneció en la situación especial de reserva la percepción de la gratificación de destino, y consideraba este tiempo como servido en el empleo militar que ostentaba.*

Por todo lo anteriormente expuesto se desprende que las resoluciones impugnadas en cuanto declaran la incompatibilidad de la pensión de retiro que el recurrente venía percibiendo, y la de jubilación

por imposibilidad física que se le señala, no se encuentran ajustadas al ordenamiento jurídico, y procede, por consecuencia, su revocación, declarando el derecho del recurrente a la compatibilidad en el percibo de ambas pensiones.» (*Sentencia de la Sala 5.ª, de 3 de julio de 1975.*)

III. FALTAS

Falta grave de obediencia y respeto a los superiores. No es obstáculo la falta de tacto o moderación en la forma de conducirse el superior.

«Dado el carácter revisor de esta Jurisdicción, ha de aceptarse la inadmisibilidad aducida por la Abogacía del Estado respecto a todas aquellas pretensiones o alegaciones incluidas en la demanda y que no se refieren al examen de la legalidad de la resolución que puso fin al expediente disciplinario en el que se impuso al recurrente el correctivo de cinco días de pérdida de remuneraciones por falta grave continuada de desobediencia y falta de consideración y respeto a su inmediato superior jerárquico, puesto que éste es el acto administrativo impugnado.

Del propio relato de los hechos que el recurrente establece en su demanda aparece de forma evidente la negativa continuada del actor a cumplir la orden de su Jefe inmediato respecto al atado de las sacas de correo por entender que no le era posible atender a un tiempo a dicho cometido y al que realizaba, y al agravarse el incidente manifestar a su Jefe que "no estaba obligado a soportar que lo tratara en forma tan desconsiderada y que sus excesos todos eran debidos a que se estaban quedando con el dinero de las sustituciones", lo que indudablemente constituye falta de carácter grave comprendida en el artículo 7.º, ap. a), del Reglamento Disciplinario de los Funcionarios Civiles, sin que obste a ello la falta de tacto o de moderación en la forma de producirse el superior, que indudablemente y a partir de un cierto momento pudo influir, pero no justificar, la conducta del actor, lo que unido a la buena conducta anterior del mismo movió a la Administración en la resolución impugnada a la imposición del mínimo del correctivo señalado para las faltas graves, por lo que tal acuerdo aparece ajustado a Derecho.» (*Sentencia de la Sala 5.ª, de 25 de junio de 1975.*)

Rafael ENTRENA CUESTA

