



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

Las Situaciones Administrativas de los Funcionarios

Presentado por:

Marina Pericacho Medina

Tutelado por:

Bernard Macera Tiragallo

Valladolid, Julio de 2019

RESUMEN:

Las situaciones administrativas hacen referencia a las posiciones jurídicas en las que puede estar un funcionario público en su relación con la Administración pero al no ser éstas una institución aislada dentro del derecho de la Función Pública habrá que analizar también otros aspectos de dicho derecho.

La situación normal es la de servicio activo, pero además hay otro tipo de situaciones para cuando el funcionario no se encuentra en la situación habitual que se caracterizan principalmente porque mantienen la relación del funcionario con la Administración.

PALABRAS CLAVE:

Funcionario, empleo público, situaciones administrativas, Administración Pública, reingreso, servicio activo.

ABSTRACT:

Administrative statuses refer to the legal positions in which a civil servant can be in his relationship with the Administration, but since they aren't an isolated institution within the Public Function Law, other aspects of that right must also be analyzed.

The normal situation is active service, but there are also other situations for when the civil servant is not in the usual situation and are characterized mainly because they maintain the civil servant's relationship with the public administration.

KEY WORDS:

Civil servant, public employment, administrative statuses, public administration, re-entry, active service.

ÍNDICE:

1. INTRODUCCIÓN	7
2. INICIO DE LAS SITUACIONES ADMINISTRATIVAS	9
3. REGULACIÓN Y FUNDAMENTO DE LAS SITUACIONES ADMINISTRATIVAS DE LOS FUNCIONARIOS	11
4. SITUACIÓN NORMAL	16
4.1. Servicio activo.....	16
3.1.1 <i>Concepto</i>	16
3.1.2 <i>Supuestos</i>	16
3.1.3 <i>Derechos y Deberes</i>	17
5. SITUACIONES ESPECÍFICAS.....	23
5.1 Servicios especiales.....	24
5.1.1 <i>Concepto</i>	24
5.1.2 <i>Supuestos</i>	25
5.1.3 <i>Derechos</i>	25
5.1.4 <i>Reingreso al servicio activo</i>	27
5.2 Servicios en otras Administraciones Públicas.....	27
5.2.1 <i>Concepto</i>	27
5.2.2 <i>Supuestos</i>	28
5.2.3 <i>Derechos</i>	29

5.2.4	<i>Reingreso al servicio activo</i>	30
5.3	Excedencia	31
5.3.1	<i>Concepto</i>	31
5.3.2	<i>Supuestos</i>	31
5.3.3	<i>Derechos</i>	38
5.3.4	<i>Reingreso al servicio activo</i>	39
5.4	Suspensión de funciones	40
5.4.1	<i>Concepto</i>	40
5.4.2	<i>Supuestos</i>	40
5.4.3	<i>Derechos</i>	42
5.4.4	<i>Reingreso al servicio activo</i>	43
5.5	Situaciones administrativas propias de administraciones	43
5.5.1	<i>Concepto</i>	43
5.5.2	<i>Supuestos</i>	44
5.5.3	<i>Derechos</i>	47
5.5.4	<i>Reingreso al servicio activo</i>	48
6.	FIN DE LAS SITUACIONES ADMINISTRATIVAS	49
6.1.	Renuncia	49
6.2.	Pérdida de la nacionalidad	50
6.3.	Sanción disciplinaria de separación del servicio	50
6.4.	Pena principal o accesoria de inhabilitación absoluta o especial para cargo público	51
6.5.	Jubilación	52

7. CONCLUSIONES	53
8. BIBLIOGRAFÍA.....	56

LISTA DE ABREVIATURAS:

- Art: artículo.
- CCAA: Comunidades Autónomas.
- CE: Constitución Española.
- EEMM: Estados Miembros.
- LMRFP: Ley de medidas para la reforma de la Función Pública, aprobado por Ley 30/1984, de 2 de agosto. Revisión vigente desde 1 de Enero de 2017.
- RSA: Reglamento de situaciones administrativas de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado aprobado por Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo. Revisión vigente desde 5 de Marzo de 2006.
- STC: Sentencia del Tribunal Constitucional.
- STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.
- TC: Tribunal Constitucional.
- TREBEP: Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre. Revisión vigente desde 01 de Abril de 2019.
- UE: Unión Europea.

1. INTRODUCCIÓN.

Las Administraciones Públicas, para el cumplimiento de los muy variados fines y objetivos que las leyes les asignan, necesitan disponer de medios personales. Los medios personales con los que cuenta la administración son los funcionarios públicos y éstos desempeñan una función decisiva por ser quienes gestionan las actividades y ejecutan las decisiones que corresponde adoptar a los diversos órganos administrativos.¹

La Constitución Española² alude a los funcionarios en el Art. 23. 2 (derecho de acceso a funciones y cargos públicos), en el Art.103.3 (estatuto de los funcionarios públicos), en el Art. 149.1.18 (materia reservada al Estado en sus aspectos básicos) y en el Art. 149.3 (aquello que no esté desarrollado por las CCAA se aplicará el derecho del Estado como derecho supletorio).

Y, según el Art. 8.1 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público *son empleados públicos quienes desempeñan funciones retribuidas en las Administraciones Públicas al servicio de los intereses generales*³.

En el apartado 2 de este mismo artículo se hace una clasificación de los empleados públicos en funcionarios de carrera, interinos, personal laboral (ya sea fijo o indefinido), personal eventual y podemos incluir también, aunque no se menciona en este artículo, al personal directivo profesional del Art. 13 del TREBEP, porque al igual que los anteriores también desempeñan sus funciones, en este caso, directivas, en las Administraciones Públicas.

¹ FERNÁNDEZ FARRERES, G. Sistema de Derecho Administrativo I. Navarra (España): Civitas, 3ª edición, p. 335.

² Constitución Española, 1978 (Revisión vigente desde 27 de Septiembre de 2011). En adelante citado como CE.

³ Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (Revisión vigente desde 01 de Abril de 2019). En adelante citado como TREBEP.

La ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas⁴, en términos generales, hace referencia a que un funcionario público sólo puede dedicarse a la función pública y sólo puede ocupar un único puesto dentro de la administración, con la única excepción de muy concretos supuestos relativos a determinadas categorías de profesores universitarios y de catedráticos y profesores titulares de la Universidad en el sector público sanitario⁵.

En este trabajo, partiendo de una referencia a como se ingresa en la función pública, y por consiguiente, del inicio de las situaciones administrativas; pasaremos a analizar el tema objeto de estudio que es las situaciones administrativas de los funcionarios con sus características y el estatuto jurídico correspondiente a cada una de ellas. Finalmente, expondremos brevemente el fin de las situaciones administrativas por la pérdida de la condición de funcionario.

⁴ Ley de Incompatibilidades del Personal al servicio de las Administraciones Públicas (Revisión vigente desde 02 de Diciembre de 2011).

⁵ FERNÁNDEZ FARRERES, G. Sistema de Derecho Administrativo I. Navarra (España): Civitas, 3ª edición, p. 457.

2. INICIO DE LAS SITUACIONES ADMINISTRATIVAS.

En el Título IV, capítulo I, del TREBEP se regula el acceso al empleo público y la adquisición de la relación de servicio.

La adquisición de la condición de empleado público requiere en primer lugar superar los procesos selectivos y para poder acceder a ellos es necesario que se cumplan los requisitos exigidos en el Art. 56 del TREBEP: tener la nacionalidad española, aunque los nacionales de los EEMM de la UE o los nacionales de países con los que la UE tenga un acuerdo de libre circulación de trabajadores también pueden acceder a la condición de empleado público, salvo en aquellos puestos en los que se desempeñen funciones públicas relativas a la seguridad o a la salvaguardia de los intereses nacionales; tener capacidad funcional para el desempeño de las tareas, y en este sentido, el Art. 59 del TREBEP establece la obligatoriedad de reservar un cupo para personas con discapacidad que no debe ser inferior al 7% (2% personas con discapacidad intelectual y el otro 5% personas que acrediten otras discapacidades); tener cumplidos 16 años y no exceder la edad máxima de jubilación forzosa, salvo que por ley se imponga otra edad; no haber sido separado del servicio por expediente disciplinario ni hallarse inhabilitado; poseer la titulación exigida; y por último, se pueden exigir otros requisitos en razón de la especialidad o lenguas cooficiales.

Los sistemas selectivos se regulan en el Art. 61 del TREBEP y pueden ser de 3 tipos: oposición, es el sistema ordinario y en él se valoran los conocimientos y la capacidad de los aspirantes; concurso, es el sistema excepcional ya que sólo se da si lo establece la ley y en él se valoran los méritos de los aspirantes; y concurso-oposición, es la sucesiva celebración de los dos anteriores, por tanto, se valoran los méritos una vez que se ha superado la fase de oposición.

Con estos sistemas se pretende, como dice el Art. 55 del TREBEP, que siempre se respeten los principios de mérito y capacidad, de publicidad, transparencia, imparcialidad, profesionalidad del órgano, independencia, capacidad técnica, adecuación y agilidad.

La condición de funcionario no sólo se adquiere superando las pruebas de selección correspondientes sino que posteriormente se deberán cumplir otros requisitos a mayores establecidos en el Art. 62 del TREBEP: recibir el nombramiento, el acatamiento de la Constitución y la toma de posesión.

Una vez que el candidato toma posesión de su puesto de trabajo queda incorporado a la Administración con vocación de permanencia. Siendo ello así, parece lógico que nuestro ordenamiento jurídico prevea lo que llamamos “situaciones administrativas”, es decir, la posibilidad de que puedan producirse determinadas incidencias en la relación funcional que supongan una interrupción temporal con determinados efectos jurídicos.⁶

⁶ CANTERO MARTÍNEZ, J. Artículo “las situaciones administrativas en el estatuto básico del empleado público: claves para armar el nuevo modelo” en la Revista de Administración Pública ISSN: 0034-7639, núm. 176, Madrid, mayo-agosto (2008), p. 162. [En línea], fecha de consulta 1 de Marzo de 2019, [Disponible en Internet]: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2715846.pdf>>

3. REGULACIÓN Y FUNDAMENTO DE LAS SITUACIONES ADMINISTRATIVAS DE LOS FUNCIONARIOS.

La relación entre la administración y el personal a su servicio se sujeta a unas reglas distintas a las propias de las relaciones laborales entre empresarios y trabajadores. Y aunque de manera progresiva, como consecuencia de diversos fenómenos, algunas de esas particularidades se hayan ido difuminando o, incluso, eliminado, aún se mantienen⁷ y en opinión de Fernández Farreres deben seguir manteniéndose.

Así, lo relativo a las situaciones administrativas ha sido una de las materias desarrolladas en la Ley de Funcionarios de 1964, reformada por la Ley de Medidas de 1984 y modificada en último lugar por la Ley 22/1993, de 29 de Diciembre, de Reforma del Régimen Jurídico de la Función Pública, con objeto de acomodar aquella regulación a los Planes de Empleo y a los procesos de reasignación de efectivos que esta ley puso en marcha⁸. El Real Decreto 365/1995, de 10 de Marzo, aprobó el nuevo reglamento de “Situaciones Administrativas de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado”⁹ aplicable a los funcionarios de la Administración General del Estado y sus Organismos Autónomos y con carácter supletorio al resto de Administraciones Públicas.

No obstante, el Art. 85.2 del TREBEP deja a las leyes de la función pública la posibilidad de que desarrollen este reglamento regulando otras situaciones administrativas.

En definitiva, el legislador básico se ha limitado únicamente a contemplar los aspectos esenciales de aquellas situaciones administrativas cuya concesión puede afectar a dos Administraciones públicas distintas y aquellas otras que responden a la

⁷ FERNÁNDEZ FARRERES, G. Sistema de Derecho Administrativo I. Navarra (España): Civitas, 3ª edición, pp. 335 y 336.

⁸ PARADA, R. Derecho Administrativo: introducción, organización administrativa y empleo público. Madrid: Open, 2014, p. 587.

⁹ Reglamento de Situaciones Administrativas de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado (Revisión vigente desde 05 de Marzo de 2006). En adelante citado como RSA.

preocupación por parte de los poderes públicos de hacer efectivos los mandatos constitucionales (los relativos a la protección social, económica y jurídica de la familia, la conciliación de la vida profesional y familiar, la igualdad de género...¹⁰).

Más allá de las mismas, será el legislador de desarrollo el competente para concretarlas y ampliarlas y, sobre todo, para el establecimiento y regulación de todas aquellas situaciones que considere oportunas, en principio sin otro límite que no sea el reconocimiento de derechos para sus funcionarios que se traduzcan en obligaciones para otras Administraciones públicas¹¹.

También, ciertas normas especiales, como las del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud o las aplicables al personal militar; y la legislación de las CCAA, que también es aplicable a las entidades locales, completan la regulación¹². En nuestra comunidad, tenemos la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León, que regula la Función Pública de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, en ejercicio de las competencias atribuidas por el Estatuto de Autonomía y en desarrollo de la normativa básica del Estado.

Por último, hay que decir que este régimen que acabamos de describir sólo es aplicable a los funcionarios de carrera, esto es, a *“aquellos que en virtud de un nombramiento legal están vinculados a una Administración pública por una relación estatutaria regulada por el Derecho administrativo para el desempeño de servicios profesionales retribuidos de*

¹⁰ CANTERO MARTÍNEZ, J. Artículo “las situaciones administrativas en el estatuto básico del empleado público: claves para armar el nuevo modelo” en la Revista de Administración Pública ISSN: 0034-7639, núm. 176, Madrid, mayo-agosto (2008), p. 172. [En línea], fecha de consulta 2 de Marzo de 2019, [Disponible en Internet]: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2715846.pdf>>

¹¹ CANTERO MARTÍNEZ, J. Artículo “las situaciones administrativas en el estatuto básico del empleado público: claves para armar el nuevo modelo” en la Revista de Administración Pública ISSN: 0034-7639, núm. 176, Madrid, mayo-agosto (2008), pp. 172 y 173. [En línea], fecha de consulta 2 de Marzo de 2019, [Disponible en Internet]: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2715846.pdf>>

¹² SÁNCHEZ MORÓN, M. Derecho de la Función Pública. Madrid: Tecnos, 2016, p. 198.

*carácter permanente*¹³; pues el personal laboral, se rige por el Estatuto de los Trabajadores y por los Convenios Colectivos que les sean de aplicación sin perjuicio de que éstos últimos puedan determinar la aplicación del régimen de los funcionarios de carrera también al personal laboral en lo que resulte compatible con el Estatuto de los Trabajadores.

Respecto al personal interino; en principio, el carácter necesariamente excepcional, temporal y urgente del interinaje, hace que esta figura resulte incompatible con el reconocimiento de las situaciones administrativas. Esta conclusión, que de entrada parece obvia, no deja de plantear importantes problemas prácticos¹⁴.

Pese a que nuestro ordenamiento no contempla un concepto legal de situaciones administrativas lo podemos definir como cada una de las posiciones jurídicas en las que se puede encontrar un funcionario público a lo largo de su carrera profesional en su relación con la Administración a la que está vinculado. Por otra parte, las situaciones administrativas constituyen auténticos derechos subjetivos ex lege de los funcionarios en el sentido de que son consecuencia del carácter legal y reglamentario que la relación funcional presenta¹⁵.

¹³ Artículo 9.1 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público [En línea], fecha de consulta 20 de Marzo de 2019, [Disponible en Internet]: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/561506-rdleg-5-2015-de-30-oct-aprueba-el-texto-refundido-de-la-ley-del-estatuto.html#a8>

¹⁴ CANTERO MARTÍNEZ, J. Artículo “las situaciones administrativas en el estatuto básico del empleado público: claves para armar el nuevo modelo” en la Revista de Administración Pública ISSN: 0034-7639, núm. 176, Madrid, mayo-agosto (2008), p. 167 [En línea], fecha de consulta 20 de Marzo de 2019, [Disponible en Internet]: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2715846.pdf>>

¹⁵ DE LA VALLINA, J.L. Artículo “Las situaciones administrativas de los funcionarios” en la Revista de administración pública, ISSN 0034-7639, N° 39, 1962, p. 467. Dialnet, 1962 [En línea], fecha de consulta 20 de Marzo de 2019, [Disponible en Internet]: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2112690.pdf>>

En general se puede decir que las situaciones administrativas reconocidas a los funcionarios responden al deseo e interés de éstos, de poder encontrarse en situaciones diversas de la actividad sin perder por ello la condición de funcionario.

Sin embargo, no hay que ver el fundamento de dichas situaciones simplemente en ello, puesto que las teorías administrativas son esencialmente polémicas y no puramente explicativas, como suele suceder con las teorías civilistas.¹⁶ Y por tanto, hay que considerar que las situaciones administrativas no responden únicamente al interés de los funcionarios públicos, sino también al propio interés de la Administración, al interés público que en última instancia esta representa.

J.L de la Vallina siguiendo a García de Enterría¹⁷ considera que precisamente de la polémica y contraposición de este doble interés es de donde surge la regulación concreta y el alcance de las situaciones administrativas; ya que si el interés particular de los funcionarios demanda el reconocimiento de situaciones administrativas distintas de la de actividad, no es menos cierto que el propio interés público ha de perseguir esa misma finalidad, pues a la Administración ha de interesarle no perder definitivamente aquellos funcionarios que por diversas causas dejan temporalmente de prestar servicio activo en la carrera a que pertenecen, sino que le será de mayor interés que siga existiendo respecto a dichos funcionarios una determinada relación de servicios, aun cuando no se desempeñe puesto de trabajo alguno.¹⁸

Los cambios de situaciones administrativas tendrán lugar cuando se cumplan los requisitos exigidos para cada situación, es decir, cuando se produzcan hechos o circunstancias específicamente previstas que modifiquen la relación funcionarial, sin

¹⁶ DE LA VALLINA, J.L. Artículo “Las situaciones administrativas de los funcionarios” en la Revista de administración pública, ISSN 0034-7639, N° 39, 1962, p. 465. Dialnet, 1962. [En línea], fecha de consulta 20 de Marzo de 2019, [Disponible en Internet]: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2112690.pdf>>

¹⁷ GARCÍA DE ENTERRÍA, La Administración española. Madrid: 1961, p. 213.

¹⁸ DE LA VALLINA, J.L. Artículo “Las situaciones administrativas de los funcionarios” en la Revista de administración pública, ISSN 0034-7639, N° 39, 1962, p. 465. Dialnet, 1962 [En línea], fecha de consulta 22 de Marzo de 2019, [Disponible en Internet]: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2112690.pdf>>

necesidad del reingreso previo al servicio activo, y en todo caso habrá que comunicárselo al Registro Central de Personal. Esto, a su vez, conlleva la aplicación de los efectos que las respectivas normas establezcan para cada situación.

4. SITUACIÓN COMÚN.

4.1 Servicio activo.

Dentro de las situaciones administrativas de los funcionarios la situación normal o común es la de servicio activo regulada en el Art. 86 del TREBEP y en el Art. 3 del RSA.

4.1.1 Concepto:

El Art. 86.1 del TREBEP recoge la definición de servicio activo, respecto a la cual cabe destacar que es más precisa que la de normas anteriores.

Entendemos que *“se hallarán en situación de servicio activo quienes, conforme a la normativa de función pública dictada en desarrollo del presente Estatuto, presten servicios en su condición de funcionarios públicos cualquiera que sea la Administración u organismo público o entidad en el que se encuentren destinados y no les corresponda quedar en otra situación”*¹⁹.

Parece que el TREBEP al introducir la expresión “y no les corresponda quedar en otra situación” está otorgando cierto carácter residual a esta situación. En cualquier caso, este carácter residual muestra que las situaciones administrativas tipificadas constituyen excepciones normativas al servicio activo que, de no mediar, se erige en la situación regular del funcionario.²⁰

4.1.2 Supuestos:

Ésta es la situación a la que, en principio, accede una persona tras superar el proceso selectivo, ser nombrado y haber tomado posesión y en la que se encontrará durante toda o la mayor parte de su vida profesional.

²⁰ PARADA, R y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016, p. 305.

Para Ramón Parada, en última instancia, el servicio activo no es tanto una situación administrativa como la consecuencia misma de la existencia de la relación funcional.

Junto a este supuesto general tenemos el Art. 3 del Reglamento de Situaciones Administrativas que enuncia algunas circunstancias asimilables al servicio activo. De entre ellas, podemos destacar algunas de las más comunes:

- Cuando desempeñen puestos de trabajo en las Universidades Públicas.
- Cuando se encuentren en Comisión de Servicios.
La comisión de servicios es un nombramiento, de carácter temporal, mediante el que un funcionario, que reúna los requisitos para ello, desempeña puestos o funciones especiales distintas a las específicas del puesto de trabajo al que haya sido adscrito, este período, con carácter general, no podrá exceder de dos años.²¹
- Cuando accedan a la condición de miembros de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas y no perciban retribuciones periódicas, y opten por permanecer en situación de servicio activo.
- Cuando accedan a la condición de miembros de las Corporaciones Locales, salvo que desempeñen cargo retribuido y de dedicación exclusiva en las mismas.

4.1.3 *Derechos y deberes.*

Esta cuestión aparece regulada en el apartado 2 del Art. 86 del TREBEP según el cual *“los funcionarios en servicio activo tendrán todos los derechos y obligaciones inherentes a su condición de funcionarios”*.

²¹ Comisión de Servicios | STEM [En línea], fecha de consulta 15 de Abril de 2019, [Disponible en Internet]: <http://stemstes.esy.es/wordpress/wp-content/uploads/2016/06/faq-comisi%C3%B3n-de-servicios.pdf>

Por tanto, se entiende que sólo la situación de servicio activo permite el pleno disfrute de los derechos, permisos y licencias previstas para los funcionarios por su régimen jurídico²².

Respecto a los derechos, se clasifican en individuales e individuales de ejercicio colectivo. No obstante, hay que advertir que el TREBEP no agota la regulación de estos derechos, sino que lo que hace es establecer una regulación general que puede ser desarrollada por otras normas.

En primer lugar, los derechos individuales, caracterizados porque su titularidad corresponde a un único sujeto, se recogen en el Art. 14 del TREBEP y son básicamente los siguientes:

- Derechos fundamentales. Todo funcionario es persona, por lo tanto, es titular de derechos fundamentales dentro de la Administración Pública y el TREBEP hace referencia expresa a alguno de ellos como por ejemplo el derecho a la intimidad, a la orientación sexual, a la propia imagen, a la libertad de expresión, a la dignidad o a la no discriminación.
- Derecho a la inamovilidad en la condición de funcionario de carrera. Es decir, ningún funcionario de carrera podrá ser privado de su condición, salvo que se le imponga la sanción de separación del servicio por la comisión de una falta muy grave.
- Derecho al desempeño efectivo de las funciones o tareas propias de su condición funcional. Este derecho incluye dos aspectos, por un lado, las funciones o tareas propias de su condición profesional y, por otro, el derecho a desarrollarla en las condiciones de progresión que se correspondan con el nivel alcanzado en su carrera profesional.²³

²² PARADA, R. y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016, p. 305.

²³ VLEX ESPAÑA, derechos individuales de los empleados públicos [En línea], fecha de consulta 15 de Abril de 2019, [Disponible en Internet]: <<https://practico-administrativo.es/vid/derechos-individuales-empleados-publicos-427622370>>

- Derecho a la progresión en la carrera y a la promoción interna. La carrera consiste en las oportunidades de ascenso y expectativas de progreso profesional conforme a los principios de igualdad, mérito y capacidad. A tal objeto, las Administraciones Públicas promoverán la actualización y perfeccionamiento de la cualificación profesional de sus funcionarios de carrera²⁴.
- Derecho a ser retribuido económicamente: salario formado por retribuciones básicas (sueldo, trienios y pagas extraordinarias) y retribuciones complementarias (complemento de destino, complemento específico, complemento de productividad, gratificaciones por servicios extraordinarios fuera de la jornada normal e indemnizaciones por razón del servicio).
- Derecho a disfrutar de permisos -causales (por fallecimiento, accidente o enfermedad grave de un familiar dentro del primer grado de consanguinidad, por matrimonio, por lactancia...) y no causales (por asuntos particulares)- y vacaciones retribuidas (22 días hábiles al año o de los días hábiles que en proporción le corresponden si el tiempo servido fue menor).

Es necesario subrayar que las breves cesaciones del ejercicio del puesto como vacaciones, permisos y licencias no obstan en absoluto a la situación de servicio activo.

- Derechos relativos a la Seguridad Social correspondientes al régimen que les sea de aplicación: derecho a la asistencia sanitaria, a las bajas o a las prestaciones por jubilación, muerte o incapacitación.
- Derecho a participar en la consecución de los objetivos atribuidos a la unidad donde preste sus servicios y a ser informado por sus superiores de las tareas a desarrollar.

²⁴ WOLTERS RUTERS, carrera administrativa [En línea], fecha de consulta 15 de Abril de 2019, [Disponible en Internet]: <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEA MtMSbF1jTAAAUNDcwtLtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAQ4O2MTUAAAA=WKE>

- Derecho a la defensa jurídica y protección de la Administración Pública en los procedimientos que se sigan ante cualquier orden jurisdiccional como consecuencia del ejercicio legítimo de sus funciones o cargos públicos.
- Derecho a la formación continua y a la actualización permanente de sus conocimientos y capacidades profesionales, preferentemente en horario laboral.

En segundo lugar, los derechos individuales de ejercicio colectivo, son aquellos cuyo sujeto no es un individuo (como es el caso de los derechos individuales) sino un grupo social, en este caso, los funcionarios, y que tienen por finalidad la protección de los intereses de dicha colectividad. Los derechos individuales de ejercicio colectivo están enumerados en el ART. 15 del TREBEP y son:

- Sindicación: comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección o a no afiliarse a ninguno. La ley exceptúa del ejercicio de este derecho a los jueces y magistrados, los fiscales, los militares y fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado.
- Negociación colectiva: es la facultad de elegir representantes y construir órganos para el diálogo entre la administración y sus empleados.
- Huelga, con la garantía del mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad. La consecuencia directa de este derecho es la pérdida de los haberes de los funcionarios en proporción al tiempo que dure aquella.
- Reunión: derechos de los representantes sindicales para poder reunirse en las juntas de personal o para reunir al resto de funcionarios en las asambleas.

Todos estos derechos que acabamos de describir son los que corresponden a cualquier funcionario de carrera, por lo que, en lo sucesivo sólo haremos referencia a las garantías de índole retributiva y a los derechos en relación con el reingreso al servicio activo que correspondan por razón de la situación administrativa.

Respecto a los deberes, el Art. 52 del TREBEP establece como deber genérico: *“desempeñar con diligencia las tareas que tengan asignadas y velar por los intereses generales con sujeción y observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico”*.²⁵

También se enumeran una serie de deberes que Ramón Parada califica como una retahíla de obviedades morales entre los que se encuentran: objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, imparcialidad, confidencialidad, transparencia, ejemplaridad, austeridad, eficacia, honradez... y, a continuación, en el Art. 53 se hace referencia a principios éticos y de conducta que en gran medida son una reiteración de los anteriores.

Estos deberes corresponden a todo funcionario público con independencia de la situación administrativa en la que se encuentre y por ello no será necesario reiterarlos en el resto de situaciones.

Cuando no se cumplen los deberes previstos legalmente, entra en juego el régimen disciplinario de los funcionarios previsto en el TREBEP y en el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero²⁶. Esta responsabilidad será exigida por la Administración de la que dependen a través del correspondiente procedimiento disciplinario.

El Art. 95 del TREBEP tipifica directamente las faltas muy graves, sin perjuicio de las que también puedan tipificarse por las leyes de desarrollo, y remite por completo a éstas la tipificación de las graves y las leves.²⁷

En cuanto a las sanciones disciplinarias, en cada caso, se impondrá la sanción que corresponda a la gravedad de la falta, y el Art. 96 del TREBEP fija como tales la separación del servicio, suspensión firme de funciones hasta un máximo de 6 años, traslado forzoso -con o sin cambio de localidad de residencia- por el período que en cada caso se establezca, demérito (consiste en la penalización a efectos de carrera,

²⁶ Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado (Vigente desde 06 de Febrero de 1986).

²⁷ Fernández FARRERES, G. Sistema de Derecho Administrativo I. Madrid: Civitas, 3ª edición.

promoción o movilidad voluntaria) y apercibimiento; sin perjuicio, de que la ley pueda establecer cualquier otra sanción.

Si bien no es preciso encontrarse en servicio activo, ya que también los funcionarios que se encuentren en situación distinta a la citada podrán incurrir en responsabilidad disciplinaria por las faltas que pudieran cometer dentro de sus particulares situaciones administrativas. En este supuesto, de no poder cumplirse la sanción impuesta en el momento en que se dicte la resolución por hallarse el funcionario en una situación administrativa que lo impida, se hará efectiva cuando su cambio de situación lo permita, salvo que haya transcurrido el plazo de prescripción de la sanción.²⁸

²⁸ DGT: Temario General de la ESTT – OEP 2011 [En línea] fecha de consulta 19 de Abril de 2019 [Disponible en Internet]: <https://www.google.es/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=2ahUKEwi9u8y4pqrhAhWxxoUKHXppD3wQFjABegQIBhAC&url=http%3A%2F%2Fwww.dgt.es%2FGalerias%2Ffla-dgt%2Fempleo-publico%2Foposiciones%2Fdoc%2F2011%2FTEMA_47___-Parte_General.doc&usg=AOvVaw3x2ofbpuL0fG-9izZ4H71b>

5. SITUACIONES ESPECÍFICAS.

Las situaciones específicas son aquellas situaciones que tienen lugar cuando el funcionario no se encuentra en servicio activo pero en cambio mantienen su relación con la Administración.

Tales situaciones, por ser excepcionales, deben estar explícitamente previstas en la normativa; de manera que, sólo se reconocerán los supuestos amparados expresamente en ella y exclusivamente con los efectos allí reconocidos²⁹. En este sentido, Martínez de Pisón³⁰ ha hablado de principio de tipificación legal de las situaciones administrativas.

De la excepcionalidad y tipificación de las situaciones administrativas también se derivan consecuencias como la necesidad de motivación de cada una de ellas identificando y explicitando el interés público que ampara su existencia, la presunción de servicio activo si el funcionario se encuentra en una situación no reconducible a ninguna de las tipificadas por la normativa, y la necesaria interpretación restrictiva de los conceptos que se utilizan para definir los supuestos de hecho que originan cada situación así como la restricción de aplicación de la analogía³¹.

Cuando los funcionarios se encuentren en alguna de las que hemos denominado como “situaciones específicas” tendrá la posibilidad de reingresar al servicio activo cuando cumplan los requisitos exigidos para ello y que expondremos a lo largo de este apartado.

²⁹ FUENTETAJA PASTOR, J. A. y GIL FRANCO A.J. La configuración de la relación jurídica de los empleados públicos locales: situaciones administrativas, vacaciones, permisos y licencias. Colección: Análisis y Comentarios, 2018, p. 22.

³⁰ MARTÍN DE PISÓN, I. Régimen jurídico de la Función Pública y derecho al cargo. Madrid: Civitas, 1995, p.328.

³¹ FUENTETAJA PASTOR, J. A. y GIL FRANCO A.J. La configuración de la relación jurídica de los empleados públicos locales: situaciones administrativas, vacaciones, permisos y licencias. Colección: Análisis y Comentarios, 2018, p. 22.

5.1 Servicios especiales.

5.1.1 *Concepto:*

La situación de servicios especiales se encuentra regulada en los Arts. 87 del TREBEP y 4 del RSA y tiene por finalidad facilitar a los funcionarios el desempeño de otras funciones públicas sin perder por ello su condición funcionarial.

La situación de servicios especiales se diseñó con esa finalidad inicialmente en la legislación franquista donde encajaba en la lógica autoritaria del sistema político y cuando todo parecía suponer que desaparecería o disminuiría con la democracia se produjo el efecto contrario: la situación de servicios especiales se ha ampliado a nuevos supuestos cuya característica común es la de servir en instituciones públicas.³²

Es curioso que esta cuestión presente divergencias tan notables entre países, ya que en los países anglosajones se establecen enormes barreras para impedir que los funcionarios se dediquen a la política fuera de sus funciones en la Administración. La filosofía que subyace a este rigor radica en la creencia de que el funcionario que sirve en la política se hace ya sospechoso en el ejercicio de su función.³³

En cambio, en los países mediterráneos, se admite con normalidad que un funcionario se meta a político, es más, como dice Politikon³⁴ en su libro “La urna rota: la crisis política e institucional del modelo español”³⁵, casi se premia³⁶.

³² PARADA, R. y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016, p. 308.

³³ PARADA, R. y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016, p. 308.

³⁴ Politikon es el proyecto común de un grupo de académicos y profesionales independientes que se reunieron en 2010 con el fin de promover debates y políticas basados en el conocimiento de las ciencias sociales.

En el derecho español, en concreto, es muy común el trasiego de los funcionarios a los cargos políticos y el retorno desde éstos a la posición funcionarial, ejemplo de ello es que, según datos facilitados por la Cámara Baja, al iniciarse la X legislatura (2011-2015), 126 de los 350 diputados del Congreso procedieran de la función pública (36%), o el caso concreto de personalidades tan conocidas como Mariano Rajoy que solicitó los servicios especiales tras ser elegido diputado en 1990 para su puesto de registrador de la propiedad al que volvió el pasado año o Alfredo Pérez Rubalcaba que dejó su puesto de profesor de Química en una universidad pública de Madrid para ejercer como diputado en el Congreso y al que volvió en 2014.

5.1.2 *Supuestos:*

Los funcionarios pasarán a la situación de servicios especiales cuando se den alguno de los supuestos básicos del Art. 87 TREBEP que en definitiva consisten en la prestación de servicios internacionales, de cargos de elección o designación política, en personal de apoyo de órganos constitucionales y cargos políticos.

Por último, este artículo establece una cláusula residual que hace referencia a que los funcionarios pasarán a la situación de servicios especiales cuando así lo determine una norma con rango de ley, como vienen haciendo, por ejemplo, las leyes autonómicas.

5.1.3 *Derechos y deberes:*

³⁵ POLITIKON, La urna rota: la crisis política e institucional del modelo español. Debate, 2018. *La urna rota* es un libro dividido en dos partes: la primera se dedica a describir los problemas principales que afectan al sistema institucional español y la segunda enlaza posibles alternativas para superar cada uno de esos problemas.

³⁶ ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y SU PERSONAL [En línea], fecha de consulta 30 de Abril de 2019, [Disponible en Internet]: <<https://administracionespublicas.wordpress.com/2015/11/10/funcionarios-y-politica-privilegios-indefendibles/>>

La situación de servicios especiales es considerada tradicionalmente como un privilegio debido a los derechos que tienen los que se encuentran en esa situación. Según Sánchez Morón en realidad, las ventajas que comporta esta situación son razonables, pues, si no las tuvieran, muchos funcionarios no se aventurarían a aceptar un cargo político o de confianza, debido a su temporalidad y a su responsabilidad. Aun así, por razonable que sea, como todo privilegio ha de interpretarse de forma restrictiva.

Los funcionarios que se encuentren en situación de servicios especiales percibirán las retribuciones correspondientes al cargo que desempeñe en ese momento y no las que les correspondería como funcionario de carrera. Pero, para que el tiempo que permanezcan en esa situación no les perjudique cuando ésta termine, ese tiempo, se les computará a efectos de ascensos, trienios, promoción interna y derechos en el régimen de Seguridad Social que les sea de aplicación. Se excluye de dichos efectos a los funcionarios públicos que hayan ingresado al servicio de las instituciones la Unión Europea y hayan ejercitado el derecho de transferencia a la función pública comunitaria.

Por otra parte, tendrán derecho a la reserva del puesto de trabajo. Ahora bien, a diferencia de lo que ocurría en la regulación anterior, este derecho no puede entenderse en sentido estricto, es decir, no se trata del derecho a reingresar en el puesto de trabajo anterior, sino que más bien hay que entenderlo como el derecho a reingresar en un puesto en la misma localidad, en las condiciones y con las retribuciones correspondientes a la categoría, nivel o escalón de la carrera consolidados.

Tendrán, asimismo, los derechos que cada Administración Pública pueda establecer en función del cargo que haya originado el pase a la mencionada situación. En realidad, aquí lo que tenemos es una opción, es decir, se deja a la legislación de desarrollo la elección de mejorar el mínimo que asegura la legislación básica.

La situación de privilegio de la que venimos hablando vendría del derecho del funcionario a reingresar al servicio activo en la misma localidad y con mismas

condiciones y retribuciones anteriores a ocupar determinados puestos políticos y, sobre todo, del derecho a obtener a su vuelta al servicio activo percepciones económicas vinculadas directamente a su paso por la actividad política.

Por último, en relación con la carrera profesional, tendrán derecho a que las Administraciones Públicas velen por que no se produzca ningún menoscabo en el derecho a la carrera profesional de esos funcionarios.

5.1.4 Reingreso al servicio activo:

El reingreso en el servicio activo debe solicitarse en el plazo de un mes desde que se cesa en la situación de servicios especiales, pues de lo contrario, se les declarará en la situación de excedencia voluntaria por interés particular, con efectos desde el día en que finalizó aquella condición.

El reingreso tendrá efectos económicos y administrativos desde la fecha de solicitud del mismo.

La ley hace una mención especial a diputados, senadores, miembros de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas o del Parlamento Europeo estableciendo que cuando pierdan esta situación de servicios especiales por disolución de las correspondientes Cámaras o terminación del mandato de las mismas podrán permanecer en la misma hasta su nueva constitución.

5.2 Servicios en otras Administraciones Públicas.

5.2.1 Concepto:

La situación de servicio en otras administraciones públicas actualmente se encuentra regulada en el Art. 88 del TREBEP y en los Arts. 10 y 11 del RSA

pero su origen lo tiene en 1978, tras la aprobación de la Constitución, como consecuencia de las transferencias de funcionarios del Estado a las Comunidades Autónomas.

Fue una situación compleja, pues supuso el desplazamiento de miles de funcionarios, los cuales en un primer momento ante el desconocimiento de no saber qué era lo que les esperaba opusieron resistencia.

Como consecuencia de ese descontento entre los funcionarios, a aquellos que no quisieran aceptar esta situación se les ofreció la posibilidad de pasar a la situación de excedencia forzosa o voluntaria y la jubilación anticipada.

Otra medida que se adoptó, con la misma finalidad que con la anterior, fue garantizarlos la permanencia al servicio del Estado en sus cuerpos y escalas de origen permitiéndoles reintegrarse de servicio activo del Estado en los procesos de provisión de puestos que se convocasen.

Finalizada la transferencia masiva de funcionarios del Estado a las Comunidades Autónomas, esta situación sigue teniendo importancia, pues la insaciable sed autonomista siempre producirá nuevos traspasos de competencias y, consiguientemente, de funcionarios del Estado hacia aquellas.³⁷

Por eso, el Estado sigue regulando la situación originada por las transferencias forzosas, al tiempo que aprovecha para regular y facilitar la prestación de servicios de los funcionarios en administraciones distintas de aquellas por las que ingresaron al servicio público.³⁸

5.2.2 *Supuestos:*

Según el Art. 88.1 del TREBEP *“los funcionarios de carrera que, en virtud de los procesos de transferencias o por los procedimientos de provisión de puestos de trabajo, obtengan destino*

³⁷ PARADA, R. y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016, p. 202.

³⁸ PARADA, R. y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016, pp. 202 y 203.

en una Administración Pública distinta, serán declarados en la situación de servicio en otras Administraciones Públicas”.

De la lectura este artículo podemos distinguir dos supuestos de servicios especiales: en primer lugar, el de los funcionarios del Estado transferidos forzosamente a las Comunidades Autónomas; y en segundo lugar, el de los funcionarios de una administración pública que se integran en otra en virtud de los procedimientos de provisión de puestos de trabajo. Los funcionarios transferidos a las comunidades autónomas forman parte de la organización de la Función Pública de esas Comunidades Autónomas hallándose en la situación de servicio activo dentro de la misma.

Los funcionarios de carrera que se encuentren en la situación de servicio en otras Administraciones Públicas en virtud de los procedimientos de provisión de puestos de trabajo se rigen por la legislación de la Administración en la que estén destinados de forma efectiva, pero conservan su condición de funcionarios de la Administración de origen³⁹.

5.2.3 Derechos y deberes:

Respecto, a los funcionarios objeto de transferencia forzosa a las Comunidades Autónomas, al proceder a esa integración en la Comunidad Autónoma, se respetará el Grupo o Subgrupo del cuerpo o escala de procedencia, así como los derechos económicos inherentes a la posición en la carrera que tuviesen reconocido. Esto no quiere decir que tengan derecho a desempeñar un puesto idéntico que el que venían desempeñando, pues deberán adaptarse a las potestades de organización de la administración de destino.

³⁹ Artículo 88.3 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público. [En línea], fecha de consulta 3 de Mayo de 2019, [Disponible en Internet]: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/561506-rdleg-5-2015-de-30-oct-aprueba-el-texto-refundido-de-la-ley-del-estatuto.html#a8>

Se les reconoce también una posición de igualdad respecto a los funcionarios propios de las comunidades autónomas, independientemente de la Administración de la que procedan, pero al mismo tiempo siguen siendo funcionarios del Estado en situación de servicios en otra administración pública, por lo que deberán preservarse todos sus derechos en la Administración Pública de origen como si se hallaran en servicio activo para el caso de que regresen.

Respecto a los funcionarios de carrera que se encuentren en la situación de servicio en otras Administraciones Públicas por cualquier procedimiento de provisión de puestos de trabajo tienen derecho a participar en las convocatorias que se efectúen por su Administración de origen y el tiempo de servicio que presten en la Administración de destino se computa también como de servicio activo en su cuerpo o escala de origen. Igualmente, se prevé que el tiempo que presten servicios en la Administración Pública que estén destinados se les computará como de servicio activo en su cuerpo o escala de origen⁴⁰.

5.2.4 *Reingreso al servicio activo:*

Los funcionarios en situación de servicio en otras Administraciones Públicas pueden reingresar en la de origen por su propia voluntad, pero como no tienen derecho a la reserva del puesto de trabajo originario, deben hacerlo mediante el sistema de provisión de puestos.

La provisión de puestos en cada Administración Pública suele hacerse por los procedimientos de concurso y de libre designación con convocatoria pública⁴¹. No obstante, las Leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo del TREBEP podrán establecer otros procedimientos de provisión.

⁴⁰ PARADA, R. y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016, p. 315.

⁴¹ TU ABOGADO DEFENSOR > Provisión puestos trabajo funcionarios públicos [En línea] fecha de consulta 3 de Mayo de 2019, [Disponible en Internet]: <<https://www.tuabogadodefensor.com/provision-puestos-trabajo-funcionarios-publicos/>>

Además, para que cuando los funcionarios reingresen a su Administración de origen obtengan el reconocimiento de los progresos alcanzados en el sistema de carrera profesional, así como los correspondientes efectos retributivos, es necesario el establecimiento previo de un sistema de homologación, el cual ha de hacerse a través de los convenios de conferencia sectorial y si éstos no existen, dependerá de la Administración de origen, que deberá reconocerlo.

5.3 Excedencia.

5.3.1 Concepto.

La situación de excedencia está regulada en el Art. 89 del TREBEP y consiste en el derecho que tienen los funcionarios a interrumpir su trabajo en la Administración Pública para la que trabajan durante un determinado periodo de tiempo que variará en función del motivo de ésta.

Las excedencias siempre se toman a instancia del funcionario, que como acabamos de decir, puede solicitarla por diferentes motivos.

5.3.2 Supuestos

El TREBEP regula la excedencia voluntaria por interés particular, la excedencia voluntaria por agrupación familiar, por cuidado de familiares, por razón de violencia de género y por violencia terrorista, con olvido de otros supuestos, como la excedencia forzosa, la expectativa de destino o la excedencia voluntaria incentivada, que han sido frecuentes en el pasado y que recogía la LMRFP⁴², a raíz de la reforma de 1993, como medios para paliar el exceso de personal⁴³.

⁴² Ley de medidas para la reforma de la Función Pública (Revisión vigente desde 01 de Enero de 2017). En adelante citado como LMRFP.

⁴³ SÁNCHEZ MORÓN, M. Derecho de la Función Pública. Tecnos, 2016, p. 205.

La disposición derogatoria del TREBEP deroga el Art. 29 de la LMRFP casi en su integridad pero, con absoluta incoherencia, declara vigentes ciertos párrafos de los apartados 5, 6 y 7 de ese artículo, que regulan la competencia para aplicar, en esa Administración, las situaciones de expectativa de destino, excedencia forzosa y excedencia voluntaria incentivada. Por lo demás estas mismas situaciones se regulan también en el RSA, que no ha sido formalmente derogado. Por eso hay que entender, pese a las deficiencias técnicas del TREBEP, que tales situaciones siguen en vigor, pero se trata de situaciones que, en el momento actual, no se suelen aplicar pese a los problemas de déficit público, ya que las diferentes administraciones prefieren reducir personal laboral e interino para resolverlos.⁴⁴

Sin embargo, estas situaciones no contempladas en el TREBEP, en virtud de su Art. 85, también pueden ser reguladas por las leyes que desarrollan esta normativa básica, y así se ha hecho en la práctica.

Los supuestos en los que nos tenemos que centrar en este apartado son los supuestos de excedencia, y por tanto, los regulados en el Art. 89 del TREBEP.

En primer lugar, la excedencia voluntaria o por interés particular.

Esta situación fue introducida por la ley 22/1993 y actualmente se mantiene en el TREBEP con ciertos matices.

La excedencia voluntaria se declarará a petición del funcionario sin necesidad de alegar motivo alguno o, de oficio, en los supuestos establecidos reglamentariamente como ocurre, por ejemplo, cuando finalizada la causa que determinó el pase a una situación distinta de la de servicio activo se incumpla la obligación de solicitar el reingreso al servicio activo en los plazos establecidos. Por tanto, la principal característica de este tipo de excedencia, y que la diferencia del resto de modalidades, es que se puede pedir sin que exista una causa concreta.

⁴⁴ SÁNCHEZ MORÓN, M. Derecho de la Función Pública. Tecnos, 2016, p. 205.

Para pedirla es necesario que el funcionario haya prestado servicios efectivos en cualquiera de las Administraciones Públicas durante los cinco años inmediatamente anteriores a la solicitud, es decir, se requieran cinco años seguidos de servicio activo inmediatamente anteriores a la solicitud para poder solicitar este tipo de excedencia. Ahora bien, dando cumplimiento al Art. 85 del TREBEP⁴⁵, las leyes de función pública que se dicten en desarrollo del TREBEP pueden establecer un período menor, por ejemplo, la ley 13/2015 de Extremadura⁴⁶ sólo exige 2 años.

En el caso de los funcionarios interinos es muy discutida la posibilidad de que puedan disfrutar de una excedencia voluntaria por interés particular, ya que parece incompatible con la temporalidad que caracterizan su función, y en este sentido se pronuncia la STS de 23 de Diciembre de 2008⁴⁷ que les ha negado este derecho.

La Administración en principio, y siempre que se cumplan los requisitos establecidos por la ley, concederá la excedencia al funcionario, salvo por necesidades del servicio o cuando al funcionario se le esté instruyendo un expediente disciplinario.

En segundo lugar, la excedencia voluntaria por agrupación familiar.

Esta modalidad, regulada en el Art. 89.3 del TREBEP, fue introducida en nuestro sistema por la ley 22/1993 y guarda relación con las medidas de protección a la familia.

⁴⁵ Artículo 85 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público: “*Las leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto podrán regular otras situaciones administrativas de los funcionarios de carrera, en los supuestos, en las condiciones y con los efectos que en las mismas se determinen, cuando concurra, entre otras, alguna de las circunstancias siguientes (...)*”

⁴⁶ Artículo 137.1 de la ley 13/2015, de 8 de abril, de Función Pública de Extremadura: “*Los funcionarios de carrera podrán obtener la excedencia voluntaria por interés particular cuando hayan prestado servicios efectivos en cualquiera de las Administraciones Públicas durante un periodo mínimo de dos años inmediatamente anteriores y no podrán permanecer en ella menos de un año*”.

⁴⁷ STS de 23 de Diciembre de 2008, FJ 5º.

La excedencia voluntaria por agrupación familiar la puede solicitar un funcionario público cuando su cónyuge haya obtenido plaza como funcionario de carrera en cualquier Administración Pública de otra localidad, así como en la Unión Europea o en Organizaciones Internacionales.

Es importante reseñar que el TREBEP no distingue para acogerse a esta figura que el cónyuge posea la condición de funcionario de carrera o que esté contratado como personal laboral fijo.

No se exige ningún tiempo mínimo de prestación de servicios para poder solicitarla; pero, al ser voluntaria, como en el caso anterior, la administración te la puede conceder o no.

Este tipo de excedencia no podrá ser inferior a dos años ni superior a quince. No obstante, hay leyes autonómicas que no establecen plazo máximo.

En tercer lugar, excedencia por cuidado de familiares.

Esta situación administrativa es reconocida en nuestro derecho desde hace mucho tiempo aunque ha sufrido modificaciones con el fin de favorecer a los interesados ya que en un principio sólo se contemplaba para el cuidado de hijos, y posteriormente se extendió su aplicación también a los familiares del funcionario y ello fue justificado expresamente por el TC en su STC 203/2000, de 24 de Julio⁴⁸: *“La excedencia para el cuidado de los hijos menores además de cooperar al efectivo cumplimiento del deber de los padres de prestar asistencia de todo orden a los hijos, durante su minoría de edad (Art. 39.3 CE), constituye, en efecto, un derecho atribuido por el legislador a trabajadores y empleados públicos en orden a hacer efectivo el mandato constitucional dirigido a los poderes públicos de garantizar el instituto de la familia (Art. 39.1 CE) (...)”*⁴⁹.

Actualmente esta figura se regula en el Art. 89.4 del TREBEP y en el Art. 14 del RSA. Hay ciertos aspectos de esta regulación en los que también hay que tener en cuenta los matices introducidos por el TC a dichos artículos.

⁴⁸ PARADA, R. y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016, p. 321.

⁴⁹ STC 203/2000, de 24 de Julio, FJ 4º.

Por tanto, bajo la regulación actual, los funcionarios tienen derecho a esta excedencia para atender al cuidado de un hijo tanto si lo es por naturaleza como por adopción o para atender al cuidado de un familiar de hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad inclusive; que se encuentre a su cargo, que por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no pueda valerse por sí mismo y no desempeñe actividad retribuida.

El TC ha mantenido en la STC 39/2014⁵⁰ que debido al carácter básico de la legislación estatal es posible que las legislaciones autonómicas amplíen el supuesto al cuidado del cónyuge y la pareja de hecho y en otras sentencias como la 20/2001⁵¹ ha establecido que los funcionarios interinos también pueden disfrutar de esta excedencia debido a la larga duración de las interinidades y en base al principio de igualdad del Art. 14 de la CE⁵². Ello no significa que ante situaciones de interinidad de larga duración las diferencias de trato resulten en todo caso injustificadas desde la perspectiva del Art. 14 CE, sino de destacar que pueden serlo en atención a las circunstancias del caso⁵³.

La concesión de esta excedencia no se condiciona a un período de previa actividad ni a las necesidades del servicio y al no ser voluntaria es de concesión obligatoria por la administración.

La única salvedad que se nos puede llegar a plantear en la concesión de la excedencia por cuidado de familiares es que si dos funcionarios generasen este derecho por el mismo sujeto, la Administración podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones relacionadas con el funcionamiento de los servicios.

El período de excedencia es para cada causante; de modo que, cuando un nuevo sujeto causante diera origen a una nueva excedencia tendrá lugar una nueva

⁵⁰ STC 39/2014, de 11 de Marzo, FJ 5º.

⁵¹ STC 20/2001, de 29 de Enero, FJ 2º.

⁵² Artículo 14 de la Constitución Española de 1978: *“Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”*.

⁵³ PARADA, R. y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016, p. 321.

excedencia que pondrá fin a la que se viniera disfrutando. Por ejemplo, si un funcionario público solicita una excedencia para el cuidado de un hijo menor y, antes de finalizar dicho periodo, vuelve a solicitar otra excedencia para el cuidado de otro hijo menor, se agota la situación anterior y se inicia una nueva.

El RSA añade que la concesión de esta excedencia se hará previa declaración del peticionario de que no desempeña actividad que pueda impedir o menoscabar el cuidado personal del hijo menor.

La excedencia por cuidado de familiares no podrá exceder de tres años, que en el caso del cuidado de hijos, podrá solicitarse en cualquier momento posterior al nacimiento o a la resolución de adopción y empezará a contar desde que nace el hijo o desde que es firme la resolución que determina la adopción y, en el caso de cuidado de un familiar a su cargo, se entiende que puede solicitarse mientras dure esa situación que la motiva.

En cuarto lugar, excedencia por razón de violencia de género.

Esta situación fue introducida por la Ley Orgánica 1/2004 de medidas de protección integral contra la violencia de género y después pasó con alguna mejora al Art. 89.5 del TREBEP.

En parte, la introducción de esta nueva figura de excedencia se debe a la progresiva sensibilidad social hacia los casos de violencia de género; pero sobretodo, responde a la necesaria protección de la víctima en estos casos.

En definitiva, la excedencia por razón de violencia de género se reconoce a las funcionarias que se encuentren en tal situación con el fin de hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral. Lo que deba entenderse por “tal situación”, es decir, por violencia de género nos lo indica la Ley Orgánica 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género en el Art. 1.3⁵⁴.

⁵⁴ Artículo 1.3 de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género: *“La violencia de género a que se refiere la presente Ley comprende todo acto de violencia física y psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad”.*

El hecho de que esta excedencia sólo se reconozca a las mujeres podemos entenderlo como un caso de discriminación positiva que se encuentra avalado por el TC por ejemplo en la STC 59/2008 de 14 de Mayo⁵⁵. La discriminación positiva consiste en adoptar políticas orientadas a favorecer a ciertos grupos de personas que históricamente han sufrido discriminación para intentar alcanzar la igualdad, en este caso las mujeres; y por ello, únicamente se reconoce a las funcionarias como titulares de esta excedencia.

La funcionaria puede solicitar esta excedencia siempre que acredite mediante orden de protección o excepcionalmente mediante informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de que la funcionaria es víctima de violencia de género, sin tener que haber prestado un tiempo mínimo de servicios previos, y sin que sea exigible plazo de permanencia en la misma. La administración deberá concedérsela en todo caso sin que pueda condicionarlo a necesidades del servicio.

En quinto lugar, excedencia por razón de violencia terrorista.

La excedencia por razón de violencia terrorista fue introducida por la Ley Orgánica 9/2015, de 28 de Junio y se regula en el Art. 89.6 del TREBEP.

Esta excedencia está dirigida a los funcionarios que hayan sufrido daños físicos o psíquicos como consecuencia de la actividad terrorista y a los amenazados en los términos del Art. 5 de la Ley 29/2011, de 22 de Septiembre, de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del terrorismo⁵⁶, previo reconocimiento del Ministerio del Interior o de sentencia judicial firme.

La Administración está obligada a conceder esta excedencia a los funcionarios que la soliciten por encontrarse en alguno de los supuestos anteriores así como a

⁵⁵ STC 59/2008 de 14 de Mayo, FJ 5º.

⁵⁶ Artículo 3 de la Ley de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo: *“Las personas que acrediten sufrir situaciones de amenazas o coacciones directas y reiteradas, procedentes de organizaciones terroristas, serán objeto de especial atención, en el marco de sus competencias, por parte de las Administraciones Públicas”*.

mantenerla en tanto resulte necesario para la protección de la víctima. Ya sea por la acción terrorista, ya sea por la amenaza a la que se encuentra sometida.

5.3.3 *Derechos.*

En el caso de excedencia voluntaria, ya sea por interés particular o por agrupación familiar, los funcionarios que se encuentren en esa situación no devengan retribuciones, ni ese tiempo les es computable a efectos de ascensos, trienios ni derechos de Seguridad Social en el régimen que les sea de aplicación y tampoco tienen derecho a la reserva de un puesto de trabajo, de manera que el reingreso sólo se produce con ocasión de vacante.

En el caso de la excedencia por cuidado de familiares, el funcionario no tiene derecho a percibir ninguna retribución pero sí tiene derecho a la reserva del puesto de trabajo durante dos años y a reingresar en un puesto en la misma localidad y con igual retribución durante el tiempo restante, y a participar en los cursos de formación que convoque la administración. Además, el tiempo durante el que el funcionario se encuentre en esta situación será computable a efectos de trienio, carrera y de Seguridad Social.

En el caso de la excedencia por razón de violencia de género, la funcionaria tendrá derecho a percibir las retribuciones íntegras durante los dos primeros meses y en caso de que la correspondiere las prestaciones por hijo a cargo, a la reserva de su puesto de trabajo durante los seis primeros meses y ese tiempo se la computará a efectos de antigüedad, carrera y derechos de Seguridad Social o pasivos.

Cuando las actuaciones judiciales consideren necesario seguir protegiendo a la víctima para garantizar la efectividad de sus derechos se podrá prorrogar el período en el que tiene derecho a la reserva de puesto de trabajo en otros períodos de 3 meses con un máximo de dieciocho.

En el caso de excedencia por razón de violencia terrorista, durante los dos primeros meses de esta excedencia el funcionario tendrá derecho a percibir las retribuciones íntegras y, en su caso, las prestaciones familiares por hijo a cargo. Este tiempo computa a efectos de antigüedad, carrera y derechos del régimen de Seguridad Social que sea de aplicación y tendrá derecho a la reserva del puesto de trabajo durante los 6 primeros meses.

5.3.4 Reingreso al servicio activo.

Al pedir una excedencia, se suspende la relación con la Administración, pero no se pierde la condición de funcionario, y, por tanto, eso hace que se pueda reingresar en la situación de servicio activo.

Respecto a la excedencia voluntaria por interés particular, la legislación del Estado ha fijado que el período mínimo de permanencia en dicha situación para poder reingresar en el servicio activo debe ser mínimo de dos años continuados, sin perjuicio de que, las leyes de función pública establezcan otro plazo mínimo diferente.

Cumplido ese plazo mínimo, el funcionario que quiera reingresar en la Administración Pública, debe hacerlo participando en concursos de provisión de puestos de trabajo o a través de la obtención de un puesto de trabajo en adscripción provisional.

La provisión de puestos de trabajo se lleva a cabo por los procedimientos de concurso y de libre designación con convocatoria pública. El primero, es el procedimiento normal de provisión de puestos de trabajo que consiste en que unos órganos de carácter técnico valoran los méritos y capacidades de los candidatos; y el segundo, consiste en la apreciación discrecional por el órgano competente de la idoneidad de los candidatos en relación con los requisitos exigidos para el desempeño del puesto.

El reingreso a través de la obtención de un puesto de trabajo en adscripción provisional es una posibilidad que ofrece la Administración cuando en ejercicio

de su potestad de organización aprecia que se dan determinados requisitos, entre ellos necesidades del servicio.

Respecto a la excedencia voluntaria por agrupación familiar, por cuidado de familiares, por razón de violencia de género, y por razón de violencia terrorista el funcionario deberá solicitar su reingreso al servicio activo antes de que finalice el plazo máximo de excedencia establecido en cada caso.

De no solicitarse en ese plazo, al funcionario se le declarará de oficio en situación de excedencia voluntaria por interés particular.

5.4 Suspensión de funciones.

5.4.1 Concepto.

La situación administrativa de suspensión de funciones se regula en el Art. 90 del TREBEP y en el Art. 20 del RSA.

El TREBEP se ocupa de definir esta situación estableciendo que supone la privación al funcionario durante ese tiempo del ejercicio de sus funciones y de todos los derechos inherentes a esa condición.

En cambio, el RSA no lo define, pero completa la regulación enumerando otros aspectos que trataremos a continuación.

5.4.2 Supuestos.

El reglamento de Situaciones Administrativas en los Arts. 20 a 22 establece que la suspensión de funciones podrá ser provisional o firme.

En primer lugar, la suspensión provisional puede acordarse preventivamente cuando esté en curso un procedimiento judicial o disciplinario, y no podrá exceder de seis meses.

El hecho de que un funcionario se encuentre ya en esa situación no impide que sea declarado nuevamente en tal situación, pues cada suspensión va ligada a un procedimiento judicial.⁵⁷

Conviene aclarar que no de todo proceso judicial se deriva suspensión provisional de funciones sino que sólo tendrá lugar la imposición de esta medida cautelar cuando sea necesario asegurar la efectividad de la resolución. Esto es debido a que se trata de una medida de carácter excepcional, bien sea por la gravedad de los hechos o porque la permanencia del funcionario constituya un obstáculo para el proceso, y precisamente por ese carácter excepcional, también se exige que la medida esté motivada, que sea proporcional a los hechos y que en ningún caso cause perjuicios irreparables al funcionario.

Podemos llegar a plantearnos incluso que la suspensión del funcionario en sus funciones antes de que se emita una sentencia que le atribuya la culpabilidad violaría el principio de presunción de inocencia contenido en el Art. 24.2 de la Constitución⁵⁸ ya que le estamos atribuyendo esta situación administrativa sin saber si es culpable. Pues bien, esto no es así, porque dicha medida no supone la atribución de culpa alguna sino que simplemente se adoptará cuando sea necesario para responder a las exigencias del servicio público.

En segundo lugar, la suspensión firme debe ser atribuida al funcionario por sentencia dictada en sanción disciplinaria o causa criminal, y en este último caso, es preciso que de esa causa se derive una sentencia firme que declare como pena

⁵⁷ PARADA, R. y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016, p. 326.

⁵⁸ Artículo 24.2 de la Constitución Española de 1978: “(...) todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia (...)”.

la suspensión de funciones, ya sea de forma principal o accesoria. El funcionario declarado en suspensión firme de funciones deberá pasar a dicha situación en todos los Cuerpos o Escalas a los que pertenezca.

5.4.3 Derechos.

Como bien hemos indicado en el concepto la suspensión priva al funcionario del ejercicio de todas las funciones y derechos inherentes a su condición. Asimismo implica que el funcionario mientras se encuentre en esta situación tampoco podrá prestar servicios en ninguna Administración Pública.

Si la suspensión excede de 6 meses implicará la pérdida del puesto de trabajo.

El funcionario que se encuentre en suspensión provisional tendrá derecho a percibir el 75% de su sueldo, trienios, pagas extraordinarias, y en su caso, la prestación económica por hijo a cargo en su totalidad, salvo que no comparezca en el proceso o que el expediente se encuentre paralizado por causa imputable al mismo.

Si la suspensión provisional se eleva a definitiva, el funcionario debe devolver lo percibido durante el tiempo de duración de aquella, tiempo que será de abono para el cumplimiento de la suspensión firme.

Si, por el contrario, la suspensión no se declara firme, la Administración deberá restituir al funcionario la diferencia entre los haberes que percibió durante la suspensión provisional y los que hubiera percibido en plenitud de derechos.⁵⁹

De sus efectos, podemos atribuir a la situación de suspensión de funciones firme un carácter sancionador. Por el contrario, la suspensión provisional de funciones, es una situación administrativa que, aún conectada con un procedimiento penal, no responde a los principios del Derecho Administrativo Sancionador; sino que su finalidad es la de reflejar las consecuencias jurídicas causadas por un procedimiento judicial seguido contra un funcionario.

⁵⁹ SÁNCHEZ MORÓN, M Derecho de la Función Pública. Tecnos, 2016, p. 210.

5.4.4 *Reingreso al servicio activo.*

Cuando la suspensión no sea declarada firme, el tiempo de duración de la misma se computará como de servicio activo, debiendo acordarse la inmediata incorporación del funcionario a su puesto de trabajo, con reconocimiento de los derechos económicos y demás que procedan desde la fecha de efectos de la suspensión.

Cuando estemos ante una suspensión firme y ésta dure más de 6 meses se perderá el puesto de trabajo y el funcionario tendrá que solicitar el reingreso en el servicio activo con un mes de antelación a la finalización de la suspensión.

Este reingreso tendrá efectos económicos y administrativos desde la fecha de extinción de la responsabilidad penal o disciplinaria.

De no solicitarse el reingreso por parte del funcionario, se le declarará en excedencia voluntaria por interés particular, con efectos desde la fecha de finalización de la sanción.

Si solicitado el reingreso, la administración no lo concede en el plazo de seis meses, el funcionario será declarado en excedencia forzosa con efectos desde la fecha de extinción de la responsabilidad penal o disciplinaria.

5.5 Situaciones administrativas propias de administraciones.

5.5.1 *Concepto:*

Las situaciones administrativas en las que se puede encontrar un funcionario no tienen por qué ser las mismas en todas las Administraciones Públicas. Esto se debe, por una parte, a que el TREBEP ha considerado que únicamente deben ser comunes a todas las Administraciones las situaciones de servicio activo, de servicios especiales, de servicios en otras Administraciones Públicas, de excedencia y de suspensión de funciones. Y, por otra parte, el TREBEP en su

Art. 85 autoriza expresamente a las Administraciones para regular en sus leyes de Función Pública otras situaciones administrativas cuando concurra alguna de las causas enumeradas en ese mismo artículo y que principalmente son cuestiones organizativas. De esto último debemos señalar una nota importante y es que aunque la Administración pueda regular otras situaciones por razones organizativas no debemos perder de vista que estas decisiones afectan decisivamente a los derechos de los funcionarios; y en consecuencia, estas situaciones deben ser creadas y reguladas por ley.

5.5.2 *Supuestos:*

Los supuestos más característicos de situaciones administrativas propias de administraciones son 3: excedencia voluntaria por prestación de servicios en el sector público, la expectativa de destino y la excedencia forzosa; todas ellas están reguladas a día de hoy en el RSA.

La excedencia voluntaria por prestación de servicios en el sector público, se conoce también como excedencia por incompatibilidades, debido a que esta situación surge en la medida en que no se le reconoce la compatibilidad al funcionario por acceder a una nueva agrupación funcionarial.

Esta situación puede ser declarada de oficio o a instancia de parte.

Concretamente, es la situación que se da cuando un funcionario que desempeña su actividad en servicio activo dentro de una Administración accede a un nuevo puesto en el sector público que resulta incompatible con el anterior, y no les corresponde quedar en situación de servicio activo o servicios especiales. En ese caso, el funcionario deberá optar por uno de los dos puestos, y si no ejercita esa opción en el plazo señalado se entiende que opta por el nuevo puesto pasando a estar en excedencia en el puesto anterior.

Si analizamos esta definición, un punto importante es determinar qué incluimos dentro del concepto de “sector público”. Y así, forman parte del sector público las empresas controladas por las Administraciones Públicas y las fundaciones del sector público.

Si se trata de puestos susceptibles de compatibilidad, previamente autorizada, la autorización debe solicitarse dentro de los diez primeros días del plazo para la toma de posesión.

La ley no establece un tiempo mínimo ni máximo de permanencia en esta situación; de modo que, los funcionarios podrán permanecer en ella en tanto se mantenga la relación de servicios que dio origen a la misma.

Otro punto es determinar en cada caso si existe incompatibilidad entre esos dos puestos; en caso de duda, habrá que atender a lo dispuesto por la legislación de incompatibilidades.

Esta situación es aplicable también a los funcionarios del Estado integrados en la función pública de las Comunidades autónomas cuando ingresen voluntariamente en Cuerpos o Escalas funcionariales propios de la Comunidad de destino diferentes a aquellas en que inicialmente se hubiesen integrado y a los funcionarios que prestan servicio en un organismo o entidad que quede excluido de la consideración de sector público, por ejemplo, en el caso de privatización de una empresa pública.

Respecto a los funcionarios interinos, como viene siendo habitual en las situaciones administrativas anteriores, hay dudas sobre si se les puede reconocer esta situación o no. Pues bien, conforme a la legislación del Estado, no podrán acceder a esta situación. Sin embargo, algunas leyes autonómicas sí que permiten esta posibilidad.

La expectativa de destino fue creada por la ley 22/1993, de 29 de Diciembre, después pasó a la LMRFP y actualmente se encuentra en el TREBEP y en el Art. 12 del RSA.

Es la situación en la que se encuentra el funcionario afectado por un proceso de reasignación emprendido por una Administración Pública una vez transcurridos nueve meses sin que se le haya adscrito a otro puesto.

La frontera entre la consideración de esta circunstancia como de servicio activo o como una situación administrativa singular responde a criterios de

oportunidad de gestión. Además, la estrecha vinculación de este tipo de situaciones con un intenso ejercicio de la potestad de auto organización, determina que el régimen sustantivo de las situaciones que se prevén para amortizar los efectos perjudiciales para los funcionarios afectados sea muy diferente según cada Administración.⁶⁰

La duración máxima de esta situación es de un año, transcurrido el cual, el funcionario pasará a la situación de excedencia forzosa.

La situación de excedencia forzosa, es una situación de larga tradición en nuestro derecho y muy importante en la medida en que tiene por finalidad proteger al funcionario de las potestades de organización y de gestión propias de la Administración empleadora.

Pese a esto, es cierto que esta situación que ha ido reduciendo los supuestos a los que se aplica debido a los perjuicios que puede suponer para el funcionario, de modo que, en supuestos donde antes se contemplaba la excedencia forzosa ahora se obliga a la administración a adjudicar un destino provisional al funcionario.

En la actualidad, sólo procede la excedencia forzosa en 2 casos: en primer lugar, cuando transcurre un año desde que un funcionario se encuentra en situación de expectativa de destino sin que se le haya designado un puesto de trabajo o por el incumplimiento de las obligaciones correspondientes a esta situación; y en segundo lugar, cuando un funcionario en situación de suspensión firme, que no tenga reservado puesto de trabajo, solicite el reingreso y no se le conceda en el plazo de seis meses contados a partir de la extinción de la responsabilidad penal o disciplinaria.

En la primera de las causas será la Secretaría de Estado para la Administración Pública la que realice el acuerdo para declarar tal situación y en la segunda causa será el encargado el Departamento ministerial correspondiente para funcionarios adscritos a los Cuerpos o Escalas de ese Departamento ministerial, y a la Dirección General de la Función Pública cuando se trate de funcionarios

⁶⁰ PARADA, R. y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016, p. 331.

adscritos a los Cuerpos o Escalas pertenecientes al Ministerio para las Administraciones Públicas.

5.5.3 *Derechos:*

Los funcionarios que se encuentren en excedencia por prestación de servicios en el sector público no tienen derecho a la reserva de plaza, no devengan retribuciones ni les es computable ese tiempo a ningún efecto.

Los funcionarios en expectativa de destino tendrán derecho a percibir las retribuciones básicas, el complemento de destino del grado personal que les corresponda, o en su caso, el del puesto de trabajo que desempeñaban, y el 50% del complemento específico que percibieran al pasar a esta situación.

El funcionario que se encuentre en dicha situación está obligado a aceptar el puesto que se le ofrezca siempre que sea de características similares al anterior y en la misma provincia donde estaba destinado, a participar en los concursos para puestos adecuados a su cuerpo, escala o categoría situados en su misma provincia y a participar en los cursos de capacitación que se convoquen.

El incumplimiento de estas obligaciones determinará el pase del funcionario a la situación de excedencia forzosa.

A los restantes efectos, se equipara a servicio activo.

El funcionario en situación de excedencia forzosa tiene derecho a la percepción de las retribuciones básicas y prestaciones familiares que le correspondan. El tiempo que dure esa situación se les contará a efectos de trienios y derechos pasivos.

Los funcionarios en excedencia forzosa no podrán desempeñar puestos de trabajo en el sector público y si obtienen puesto de trabajo en dicho sector, pasarán a la situación de excedencia voluntaria por prestación de servicios en el sector público. No obstante, debe entenderse que este efecto no se produce si se trata de un puesto a tiempo parcial y media la correspondiente compatibilidad.

Los funcionarios que se encuentren en excedencia forzosa también tienen una serie de deberes correspondientes a tal situación como participar en concursos de puestos de trabajo adecuados a su cuerpo, escala y categoría, aceptar el reingreso obligatorio en servicio activo en puestos correspondientes a su cuerpo o escala, y participar en los cursos de formación que se les ofrezcan; y en concreto, cuando la excedencia forzosa sea por expectativa de destino, el reingreso obligatorio debe realizarse a puestos de características similares a los que desempeñaban los funcionarios afectados por un proceso de reasignación de efectivos, estando obligados a participar en los concursos para puestos adecuados a su cuerpo, escala o categoría que les sean notificados, ya que de no hacerlo, se determinará el pase de los mismos a la situación de excedencia forzosa por interés particular.

El incumplimiento de estas obligaciones determina el pase del funcionario a la situación de excedencia voluntaria por interés particular.

5.5.4 Reingreso al servicio activo:

Los funcionarios que se encuentren en excedencia voluntaria por prestación de servicios para reingresar al servicio activo deben solicitarlo en el plazo de un mes desde que cesó dicha situación; en caso de no comunicarlo, se les declarará en excedencia voluntaria por interés particular.

Al funcionario que se encuentre en excedencia forzosa por haber superado el tiempo máximo que puede estar en la situación de expectativa de destino el reingreso al servicio activo se le puede imponer con carácter obligatorio pero siempre que se le asigne un puesto de características similares al que desempeñaba antes de esta situación.

Por puestos similares hay que entender los de contenido funcional semejante e igual nivel y forma de provisión en la misma provincia.

6. FIN DE LAS SITUACIONES ADMINISTRATIVAS

Aunque, en un primer momento la falta de solicitud de reingreso del funcionario desde una situación administrativa finalizada sí que determinaba la pérdida de la condición de funcionario; actualmente, las situaciones administrativas distintas del servicio activo interrumpen el itinerario normal de la vida profesional del funcionario pero no extinguen su relación de servicio con la Administración. Este último efecto, el de la extinción de la relación de servicio, se produce por causas distintas.

Es decir, el fin de las situaciones administrativas sólo se produce con la pérdida de la condición de funcionario cuando concurra alguna de las causas tasadas en el Art. 63 del TREBEP, las cuales pasaremos ahora a explicar brevemente porque aunque se trata de otra materia distinta a las situaciones administrativas es importante conocer un mínimo para completar el estudio de éstas.

Del Art. 63 del TREBEP debemos señalar; en primer lugar, que se refiere únicamente a los funcionarios de carrera ya que en el caso de los funcionarios interinos la relación se extingue simplemente cuando desaparece la causa de su nombramiento y; en segundo lugar, que en dicho artículo no se menciona una causa que también produce la pérdida de la condición de funcionario y, por consiguiente, el fin de las situaciones administrativas, que es el fallecimiento de éste.

6.1 Renuncia.

La renuncia se regula en el Art. 64 del TREBEP y es un acto voluntario del funcionario, que debe constar por escrito, en virtud del cual éste manifiesta la voluntad de abandonar la condición funcional.

Esta renuncia no surte efecto si el funcionario esté sujeto a expediente disciplinario o ha sido dictado en su contra auto de procesamiento o de

apertura de juicio oral por la comisión de algún delito⁶¹ en la medida en que el Art. 6.4 del Código Civil enuncia el principio general de prohibición de los actos en fraude ley⁶² según el cual no se puede renunciar a la condición de funcionario con el fin de eludir un expediente disciplinario ya que de esa forma la Administración vería frustrada su potestad disciplinaria.

Por último, debemos aclarar, que la renuncia no inhabilita para ingresar de nuevo en la Administración Pública a través de los procesos de selección establecidos⁶³.

6.2 Pérdida de la nacionalidad.

Según el Art. 65 del TREBEP, la pérdida de la nacionalidad española, la de cualquier otro Estado Miembro de la Unión Europea o la de otros Estados a los que sea de aplicación la libre circulación de trabajadores, que haya sido tenida en cuenta para el nombramiento determinará la pérdida de la condición funcional salvo que simultáneamente se adquiriera la nacionalidad de alguno de dichos Estados.

El funcionario que haya visto extinguida su relación de servicios por la pérdida de nacionalidad puede solicitar la rehabilitación cuando recupere la nacionalidad.

6.3 Sanción disciplinaria de separación del servicio.

La sanción disciplinaria de separación del servicio está contemplada en el TREBEP como una sanción disciplinaria muy grave lo que significa que

⁶¹ PARADA, R. y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016, p. 338.

⁶² Artículo 6.4 del Código Civil de de 1889 *“Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir”*.

⁶³ PARADA, R. y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016, p. 338.

sólo podrá dictarse cuando el funcionario haya cometido una falta muy grave y, siempre que tenga carácter firme, conlleva la pérdida de la condición funcional.

Lo más característico de esta causa es que se trata de una medida de carácter definitivo de modo que impide a quien la soporta reingresar en la Función Pública.

6.4 Pena principal o accesoria de inhabilitación absoluta o especial para cargo público.

Esta causa se contempla en el Art. 66 del TREBEP y establece que la sentencia penal que imponga una pena principal o accesoria de inhabilitación absoluta produce la pérdida de la condición de funcionario desde que tenga firmeza.

La diferencia entre inhabilitación absoluta⁶⁴ y especial⁶⁵ la encontramos en el Código Penal y es que la absoluta produce la privación definitiva de todos los cargos públicos que viniera desempeñando el penado y la incapacidad para obtener cualquier cargo por el tiempo de la condena y la inhabilitación especial produce la privación definitiva del cargo sobre el que recayere y la incapacidad de obtener el mismo u otros análogos durante el tiempo de la condena.

A diferencia de lo que ocurre en la separación de servicio, el funcionario afectado por esta causa podrá volver a reingresar en la función pública a través de los correspondientes procesos selectivos o a través de su rehabilitación mediante una potestad discrecional que tiene la

⁶⁴ Artículo 41 del Código Penal [En línea], fecha de consulta 22 de Junio de 2019, [Disponible en Internet]: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lo10-1995.l1t3.html>

⁶⁵ Artículo 42 del Código Penal [En línea], fecha de consulta 22 de Junio de 2019, [Disponible en Internet]: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lo10-1995.l1t3.html>

Administración y que ejercerá atendiendo a las circunstancias y entidad del delito cometido.

6.5 Jubilación.

La jubilación se contempla en el Art. 67 del TREBEP y es la causa más habitual de extinción de la relación de servicio de los funcionarios.

Siguiendo por ejemplo a López Gandía⁶⁶ y en base al TREBEP, podemos establecer diferentes modalidades de jubilación: voluntaria (a solicitud del interesado), cuando reúna los requisitos establecidos en el régimen de Seguridad Social que le sea aplicable; forzosa, que se declarará de oficio cuando el funcionario cumpla la edad establecida legalmente para la jubilación; por incapacidad permanente, cuando haya una declaración que inhabilite al funcionario para el ejercicio de las funciones propias de su cuerpo o escala o por el reconocimiento de una pensión de incapacidad en relación con el ejercicio de las funciones de su cuerpo o escala y por último; parcial, que pueda ser solicitada por el funcionario siempre que reúna los requisitos establecidos para ello en el régimen de Seguridad Social en el que esté encuadrado.

Entre todas estas causas, el funcionario únicamente podrá solicitar la rehabilitación cuando la jubilación se deba a incapacidad permanente y deberá hacerlo una vez que se haya revocado esa declaración de incapacidad.

⁶⁶ LÓPEZ GANDÍA, J. La jubilación de los empleados públicos. Albacete: Bomarzo, 2007, pp. 23 y siguientes.

7. CONCLUSIONES:

- 1- Históricamente, las situaciones administrativas de los funcionarios tienen su origen en los derechos de los funcionarios y en las potestades públicas. Este doble origen es lo que nos permite comprender la heterogeneidad de las situaciones administrativas entre sí.
- 2- Las situaciones administrativas son el núcleo del régimen de los funcionarios públicos y se encuentran constitucionalmente sometidas a reserva de ley (Art. 103.3 CE) porque además de regular la relación de los funcionarios con la administración delimita derechos. Esta reserva no excluye la intervención del reglamento (RSA), aunque el reglamento no puede significar una oportunidad para que la administración establezca el contenido sustancial de las situaciones administrativas, pues la garantía de la reserva de ley precisamente se encamina a mantener la imparcialidad de los funcionarios que se vería amenazada si la administración pudiera libremente variar el régimen jurídico.
- 3- El régimen jurídico de las situaciones administrativas en sus diversas reformas ha venido siendo cada vez más protector y beneficioso para el funcionario. Por un lado, las situaciones administrativas que remitían a cuestiones meramente organizativas de la Administración han quedado remitidas a la voluntad del legislador de desarrollo. Por otro lado, el legislador ha introducido situaciones nuevas para la protección de determinados valores jurídicos garantizados constitucionalmente como son la excedencia por razón de violencia de género, a través de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, y la excedencia por razón de violencia terrorista, introducida en el TREBEP por la Ley Orgánica 9/2015, de 28 de julio, de Régimen de Personal de la Policía Nacional.
- 4- Pese a la latente problemática que encontramos en torno a los funcionarios interinos, el TC ha extendido el ámbito subjetivo de aplicación de algunas situaciones administrativas también a los interinos de larga duración (por ejemplo, en la excedencia para el cuidado de hijos menores).

Este reconocimiento del TC no ha tenido el correspondiente reflejo en el Estatuto, lo que puede dar lugar a problemas interpretativos, en la medida en que el Art. 89.4 del TREBEP sigue manteniendo que es necesaria la condición de funcionario de carrera para disfrutar de la excedencia voluntaria para el cuidado de hijos menores. Es más, llegados a este punto, habría que llegar incluso a considerar que las distintas situaciones de excedencia voluntaria vinculadas directamente con el valor constitucional de protección a la familia (por ejemplo, la excedencia por cuidado de un familiar a cargo del funcionario) resultarían también aplicables a los funcionarios interinos ya que lo contrario sería una situación discriminatoria en virtud de la argumentación dada hasta ahora por el TC en sus sentencias.

- 5- Muchos consideran la situación de servicios especiales como un privilegio del funcionario y que no debería existir en la medida en que supone un privilegio; pero en realidad no es así, se trata de la contraprestación que las Administraciones tienen que dar para conseguir el bien por ellas pretendido que es el reclutamiento de funcionarios para que marchen a trabajar por ejemplo en instituciones internacionales, ubicadas en países distintos, alejados de su entorno familiar, o para que acepten cargos políticos o de confianza, marcados por su temporalidad y sobre todo por su gran responsabilidad. Por tanto, son puestos que suponen un cierto gravamen para el funcionario y lo que hace la Administración es compensar dicho gravamen, ya que de no ser así nadie se aventuraría a ocupar ese tipo de puestos de trabajo. En mi opinión, es cuestionable que este “privilegio” sea razonable, en concreto, el derecho retributivo del funcionario a obtener a su vuelta al servicio activo percepciones económicas derivadas de su actividad política, ya que me parece que vulnera el principio constitucional de igualdad ante la ley del Art. 14 y los principios de mérito y capacidad del Art. 103 que marcan la actividad de los funcionarios dentro de la administración.

Es de interés destacar también que esta situación presenta acentuadas divergencias según el país del que estemos hablando; por ejemplo, al contrario de lo que ocurre en España, los países anglosajones intentan separar la carrera de funcionarios y políticos; y para ello, establecen rigurosas incompatibilidades

con ese fin de impedir que los funcionarios se dediquen a labrarse un futuro político.

- 6- Aunque en un primer momento la falta de solicitud de reingreso al servicio activo del funcionario desde una situación administrativa finalizada sí que determinaba la pérdida de la condición de funcionario; actualmente, las situaciones administrativas distintas del servicio activo interrumpen el itinerario normal de la vida profesional del funcionario pero no extinguen su relación de servicio con la Administración. Este último efecto, el de la extinción de la relación de servicio, se produce por causas distintas.

8. BIBLIOGRAFÍA.

- ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y SU PERSONAL [En línea] [Disponible en Internet]:
<<https://administracionespublicas.wordpress.com/2015/11/10/funcionarios-y-politica-privilegios-indefendibles/>>
- Constitución Española, 1978 [En línea] [Disponible en Internet]:
<http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/constitucion.html>
- DE LA VALLINA, J.L. Las situaciones administrativas de los funcionarios en la Revista de administración pública, ISSN 0034-7639, N° 39. Dialnet, 1962 [En línea] [Disponible en Internet]: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2112690.pdf>>
- DGT: Temario General de la ESTT – OEP 2011 [En línea] [Disponible en Internet]:
<https://www.google.es/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=2ahUKEwi9u8y4pqrhAhWxxoUKHXppD3wQFjABegQIBhAC&url=http%3A%2F%2Fwww.dgt.es%2FGalerias%2Fla-dgt%2Fempleo-publico%2Foposiciones%2Fdoc%2F2011%2FTEMA_47_-_Parte_General.doc&usg=AOvVaw3x2ofbpuL0fG-9izZ4H71b>
- CANTERO MARTÍNEZ, J. Artículo “las situaciones administrativas en el estatuto básico del empleado público: claves para armar el nuevo modelo” en la Revista de Administración Pública ISSN: 0034-7639, núm. 176, Madrid, mayo-agosto (2008) [En línea], fecha de consulta 20 de Mayo de 2019, [Disponible en Internet]: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2715846.pdf>>
- Comisión de Servicios | STEM [En línea] [Disponible en Internet]:
<<http://stemstes.esy.es/wordpress/wp-content/uploads/2016/06/faq-comisi%C3%B3n-de-servicios.pdf>>
- FERNÁNDEZ FARRERES, G. Sistema de Derecho Administrativo I. Navarra (España): Civitas, 3ª edición.
- FUENTETAJA PASTOR, J. A. y GIL FRANCO A.J. La configuración de la relación jurídica de los empleados públicos locales: situaciones administrativas, vacaciones, permisos y licencias. Colección: Análisis y Comentarios, 2018.

- GARCÍA DE ENTERRÍA, La Administración española. Madrid: 1961.
- Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública [En línea] [Disponible en Internet] <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/l30-1984.html>
- Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al servicio de las Administraciones Públicas [En línea] [Disponible en Internet] <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/l53-1984.html>
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal [En línea] [Disponible en Internet]: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lo10-1995.html>
- Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género [En línea] [Disponible en Internet]: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/lo1-2004.html>
- Ley 13/2015, de 8 de abril, de Función Pública de Extremadura [En línea] [Disponible en Internet]: <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-5016>>
- LÓPEZ GANDÍA, J. La jubilación de los empleados públicos, Albacete (Bomarzo), 2007.
- MARTÍN DE PISÓN, I. Régimen jurídico de la Función Pública y derecho al cargo. Madrid: Civitas, 1995
- PARADA, R. Derecho Administrativo: introducción, organización administrativa y empleo público. Madrid: Open, 2014.
- PARADA, R y FUENTETAJA, J. Derecho de la Función Pública. Madrid: Open, 2016.
- POLITIKON. La urna rota: la crisis política e institucional del modelo español. Editorial Debate, 2014.
- Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado [En línea] [Disponible en Internet]: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/rd33-1986.html>

- Real Decreto 365/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Situaciones Administrativas de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado [En línea] [Disponible en Internet]: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/rd365-1995.html>
- Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público [En línea] [Disponible en Internet]: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/561506-rdleg-5-2015-de-30-oct-aprueba-el-texto-refundido-de-la-ley-del-estatuto.html>
- SÁNCHEZ MORÓN, M. Derecho de la Función Pública. Tecnos, 2016.
- STC 203/2000, de 24 de Julio. BOE núm. 203, de 24 de agosto de 2000. ECLI:ES:TC:2000:203. [En línea] [Disponible en Internet]: <https://boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-T-2000-15926>
- STC 20/2001, de 29 de Enero. BOE núm. 52, de 01 de marzo de 2001. ECLI:ES:TC:2001:20 [En línea] [Disponible en Internet]: <<http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/4316> >
- STC 39/2014, de 11 de Marzo. BOE núm. 87, de 10 de abril de 2014. ECLI:ES:TC:2014:39 [En línea] [Disponible en Internet]: <<http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/23858>>
- STS 7344/2008, de 23 de Diciembre de 2008. ECLI: ES:TS:2008:7344. [En línea] [Disponible en Internet]: <<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=match=TS&reference=4299854&statsQueryId=121579491&calledfrom=searchresults&links=28079130072008101060&optimize=20090212&publicinterface=true>>
- TU ABOGADO DEFENSOR > Provisión puestos trabajo funcionarios públicos [En línea] [Disponible en Internet]: <<https://www.tuabogadodefensor.com/provision-puestos-trabajo-funcionarios-publicos/>>
- VLEX ESPAÑA, derechos individuales de los empleados públicos [En línea] [Disponible en Internet]: <https://practico-administrativo.es/vid/derechos-individuales-empleados-publicos-427622370>

- WOLTERS RUTERS, carrera administrativa [En línea] [Disponible en Internet]:
<https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAA AAAAEAMtMSbF1jTAAAUNDcwtLtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZap Ut-ckhlQaptWmJOcSoAQ4O2MTUAAAA=WKE>
- WOLTERS RUTERS, situaciones administrativas de los funcionarios [En línea] [Disponible en Internet]:
<<http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAA AAAAEAMtMSbF1jTAAAxNLCzO1stSi4sz8PFsjAwMzA0NDA5BAZlqlS35ySGVBq m1aYk5xKgCC3td4NQAAAA=WKE>>