

# CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

## B) PERSONAL

**SUMARIO:** I. CUERPOS DE FUNCIONARIOS: *Es procedente la integración en el Cuerpo General Administrativo de funcionario de Cuerpo auxiliar que "puede alcanzar en lo sucesivo la categoría de Auxiliar Mayor de Tercera clase".*—II. SELECCIÓN DE FUNCIONARIOS: *Los méritos contraídos el mismo día de la publicación de la convocatoria del Concurso se tienen en cuenta a los efectos del mismo.*—III. DERECHOS DE LOS FUNCIONARIOS: 1) Derechos económicos: *Es procedente el reconocimiento del complemento por prolongación de jornada a los funcionarios de Aduanas de los Cuerpos de Celadores de Puertos Francos y vigilantes del Resguardo de Aduanas.* 2) Derechos pasivos: *Para que a efectos de pensiones extraordinarias se considere a un funcionario "muerto en campaña", es preciso que concurren los requisitos de la Ley de 11 de julio de 1941.* 3) Derechos Pasivos: *La permanencia en el servicio activo de funcionario, después de cumplida la edad reglamentaria de jubilación, para completar el tiempo mínimo de servicios necesarios para la obtención de pensión pasiva, no es computable a dichos efectos.* 4) Derechos Pasivos: *La condena a pena de reclusión mayor, con la accesoria de pérdida de empleo, impide al funcionario de la Administración Militar el derecho a haberes pasivos.* 5) Derecho a trienios: *Son reconocibles a efectos de trienios, y a partir del 1 de julio de 1957, los servicios que, con carácter interino, prestaron funcionarios que posteriormente se integraron mediante concurso-oposición al Ministerio de Industria al amparo de la Ley de 17 de julio de 1956.* 6) Derecho a trienios: *Es procedente, a efectos de trienios, la solicitud de mejora de pensión en base a los servicios prestados en la Administración Militar no acreditados en la vida activa del funcionario.*

### I. CUERPOS DE FUNCIONARIOS

*Es procedente la integración en el Cuerpo General Administrativo de funcionario de Cuerpo auxiliar que "puede alcanzar en lo sucesivo la categoría de Auxiliar Mayor de Tercera clase".*

"Aducido por la Abogacía del Estado un motivo de inadmisibilidad del recurso, tal alegación ha de ser examinada, por obvias razones técnicas, con prioridad a la cuestión de fondo.

Basada la inadmisibilidad que se aduce en que al no ser formulada reclamación contra la relación provisional de funcionarios del Cuerpo Auxiliar con derecho a integrarse en el Cuerpo Administrativo, publicada en el *Boletín Oficial del Estado* del 27 de febrero de 1969, en el plazo de quince días que en ella se fijaba, tal relación se convirtió en definitiva respecto a aquellos que no las formularon, y que la reclamación que

presentó tardíamente el recurrente y tuvo entrada en 21 de mayo, era ya extemporánea, y por consiguiente, su exclusión, deducida del hecho de no aparecer en la relación definitiva contenida en la Orden de la Presidencia de 9 de diciembre de 1969, no es otra cosa que acto confirmatorio de la resolución anterior firme y consentida, ha de observarse que según aparece del expediente, fue formulada por el recurrente reclamación contra su exclusión de la lista provisional, fechada en Toledo en 15 de marzo de 1969 y sellada en el Registro de entrada de la Dirección General de la Función Pública en 21 de marzo, y no de mayo, y no rechazada por la Administración por extemporánea, sin que en ningún caso se invocara que la relación definitiva fuese acto confirmatorio de la primitiva relación provisional no susceptible por consiguiente de recurso, sino que por el contrario al formularse por el interesado recurso de reposición contra dicha relación definitiva, fue resuelto por la Presidencia del Gobierno en sentido desestimatorio, pero tras declarar que había sido interpuesto en tiempo y forma, razones todas que impiden pueda aceptarse la alegación de inadmisibilidad aducida.

En cuanto a la cuestión de fondo en el presente recurso planteada, queda reducida a la interpretación que haya de darse a las disposiciones que regulan la integración en el Cuerpo General Administrativo, de los funcionarios que al producirse la nueva estructuración de los Cuerpos de Funcionarios Civiles del Estado, pasaron a formar parte del Cuerpo General Auxiliar, a tenor de lo preceptuado en la disposición transitoria 3, a), del texto articulado de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, aprobado por Decreto 315/1964, de 7 de febrero, disposiciones que en primer término están constituidas por el Decreto-Ley 10/1964, de 3 de julio, que en su artículo 2.º establece que con carácter excepcional y por una sola vez pasarán al Cuerpo Administrativo una vez aplicadas las reglas de integración establecidas en la Ley articulada de Funcionarios Civiles del Estado "quienes habiendo sido integrados en el Cuerpo Auxiliar de Administración Civil procedan de Cuerpos o Escalas que no hubieran sido declarados a extinguir o amortizar por la disposición que los creó, siempre que reúnan alguna de las siguientes condiciones:

a) Que habiendo ingresado en virtud de pruebas de aptitud legalmente convocadas, cuenten por lo menos con cinco años de servicios efectivos en el Cuerpo o Escala Auxiliar de que inmediatamente procedan y además se encuentren en posesión del título de Bachiller Superior o equivalente. Estas dos circunstancias habrán de concurrir en el funcionario antes de 1 de enero de 1965.

b) Que antes de 1 de enero de 1965 tengan en los Cuerpos o Escalas de que inmediatamente procedan la categoría de Auxiliar Mayor de Tercera clase o superior, o cualquiera otra que figure en los Presupuestos Generales del Estado con sueldo igual o superior al de la citada categoría.

c) Que habiendo ingresado por oposición libre cuenten, por lo menos, en 1 de enero de 1965 con diez años de servicios efectivos en el

Cuerpo o Escala Auxiliares de que inmediatamente procedan. Mas esta norma, que excluía de la integración en el Cuerpo Administrativo a todos aquellos funcionarios integrados en el Cuerpo Auxiliar que procedieran de Cuerpos o Escalas declarados a extinguir por la disposición que los creó, así como a todos aquellos que no reunieran antes del 1 de enero de 1965, los requisitos que en ella se especificaban, fue a su vez ampliada por la disposición transitoria de la Ley 106/1966, de 28 de diciembre, que taxativa y literalmente dispone que "Se extienden los beneficios del artículo 2.º del Decreto-Ley 10/1964, de 3 de julio, a los funcionarios que en 31 de diciembre de 1964 formaban parte de Cuerpos o Escalas Auxiliares de los distintos Ministerios Civiles, que habiendo sido integrados en el Cuerpo General de Administración Civil, procedan de Cuerpos o Escalas que no hubieran sido declarados "a extinguir" o "a amortizar" por la disposición que las creó y que, sin derecho inicial a integrarse en el Cuerpo General Administrativo, hubiesen alcanzado o puedan alcanzar en lo sucesivo algunas de las condiciones que en dicho precepto se establecen, siempre que hayan permanecido en servicio activo desde su ingreso en la Administración y continúen en él hasta el momento en que les corresponda el ingreso en el Cuerpo General Administrativo. Los afectados irán cubriendo las vacantes que se hayan producido o se produzcan en el Cuerpo General Administrativo de las 6.109 figuradas actualmente en los Presupuestos Generales del Estado, por el orden que conforme a disposición reglamentaria establezca la presidencia del Gobierno...".

Formulada petición por el hoy recurrente funcionario del Cuerpo General Auxiliar procedente de la Escala General Administrativa, Rama auxiliar, del Ministerio de la Vivienda, en la que ingresó en virtud de oposición restringida, y que no había sido declarada a extinguir ni amortizar por la disposición que la creó, para ser incluido entre aquellos funcionarios con derecho a integrarse en el Cuerpo General Administrativo, por estimar que contaba con antigüedad suficiente para haber alcanzado la categoría de Auxiliar Mayor de Tercera clase que no poseía en fin de diciembre de 1964, y percibir sueldo superior al señalado para dichos Auxiliares Mayores, le fue denegada por la Presidencia del Gobierno, en la resolución hoy impugnada, en la que se reconoce que la Ley 106/1966 extiende efectivamente los beneficios del Decreto-Ley 10/1964, a los que en lo sucesivo alcancen los requisitos que en dicho precepto se establecen "entre los que figuran en el apartado b) del artículo 2.º el de haber alcanzado la categoría de Auxiliar Mayor de Tercera clase o superior o cualquiera otra que figure en los Presupuestos Generales del Estado con sueldo igual o superior al de la citada categoría", pero se descarta la posibilidad de que el simple hecho de percibir sueldo superior al que tenían señalado los Auxiliares Mayores de Tercera clase, pueda conceder derecho a la integración, ya que lo que la Ley exige es haber alcanzado esta categoría u otra dotada con sueldo superior, añadiéndose por la representación de la Administración en la contestación a la demanda, algo que ya viene implícito en la resolución desestimatoria,

y es que desaparecidas las categorías al entrar en vigor la Ley de Funcionarios Civiles del Estado en 1 de enero de 1965, la condición de llegar a obtener la de Auxiliar Mayor de Tercera clase, forzosamente ha de referirse a fecha anterior, puesto que posteriormente no podrá alcanzarse dicha "categoría", ni tampoco sueldo igual o superior al que gocen los que entonces eran Auxiliares Mayores, puesto que éstos se integraron en el Cuerpo Administrativo al que se asignó un coeficiente 2,3, en tanto que al Cuerpo Auxiliar se le señaló coeficiente 1,7, interpretación literal del precepto contraria a todos los principios que para la interpretación de las normas han venido admitiéndose, puesto que toda disposición legal, por el mero hecho de producirse, hay que presuponer que persigue una finalidad, y si la exigencia de alcanzar una determinada categoría para la integración, era mantenida por la Ley como pudiéndose producir después del 1 de enero de 1965, a sabiendas de que en tal fecha habían desaparecido las categorías, ello entrañaría una contradicción consigo misma de la disposición legal, que de esta manera quedaba desde su promulgación y por la propia voluntad del legislador, privada de toda utilidad y eficacia, supuesto ilógico que forzosamente ha de ser rechazado.

Si ha de rechazarse la interpretación puramente gramatical y literal del apartado b) del artículo 2.º del Decreto-Ley 10/1964, en cuanto a su aplicación a quienes según la Ley 106/1966, de 28 de diciembre, "sin derecho inicial", hubiesen alcanzado o puedan alcanzar en lo "sucesivo" la condición que en dicho precepto se establece, puesto que con arreglo a dicha interpretación literal, el supuesto contemplado resultaría de imposible realización, se torna necesario investigar no sólo el pensamiento del legislador para averiguar qué es lo que realmente quiso decirse, sino las consecuencias que de la aplicación de este precepto se pueden derivar, encajando su texto en la totalidad del sistema legislativo y de acuerdo con las orientaciones y finalidades que motivaron su promulgación, y en esta investigación, también ha de rechazarse la alegación de que esta interpretación ha de ser forzosamente restrictiva, puesto que se trata de la aplicación de un beneficio de carácter excepcional y de privilegio, pues no es éste el primer motivo que como razón de su promulgación se contiene en la referida Ley, sino muy al contrario, la primera finalidad perseguida es la de alcanzar una mayor eficacia y rendimiento para el servicio puesto que la experiencia "ha permitido comprobar que la Administración alcanzaría unos niveles de eficacia más altos si en determinados Cuerpos de funcionarios además de la adecuada formación intelectual, hubiese una mayor aportación al servicio de experiencia administrativa". Esta consideración según la propia Ley "se pone de manifiesto de un modo relevante en relación con las funciones que le corresponden al Cuerpo General Administrativo, dentro del cual la experiencia y la práctica en la función, han de constituir cualificadas condiciones de sus componentes, vistas las tareas administrativas de trámite y colaboración que están llamados a desempeñar", de lo que claramente se desprende que no se trata de otorgar simplemente una gracia, beneficio o privilegio a unos funcionarios de la

Administración, sino que la finalidad primordialmente perseguida es la de elevar los niveles de rendimiento y eficacia de la Administración, aprovechando la experiencia en el quehacer administrativo de una determinada clase de funcionarios, quedando en consecuencia únicamente excluidos los funcionarios que ingresaron en el Cuerpo Auxiliar como procedentes de Cuerpos o Escalas declarados a extinguir o amortizar por la disposición que los creó, los que en 31 de diciembre de 1964 no formaban parte de Cuerpos o Escalas Auxiliares de los distintos Ministerios Civiles, y los que no hubieren permanecido en activo desde su ingreso en la Administración y continúen en el mismo hasta el momento en que les corresponda el ingreso en el Cuerpo General Administrativo.

Si la categoría de Auxiliar Mayor de Tercera clase desapareció al entrar en vigor la nueva Ley de Funcionarios, y la ley examinada concede el derecho a la integración en el Cuerpo Administrativo, a los funcionarios del Cuerpo Auxiliar que la hubiesen alcanzado o la "puedan alcanzar en lo sucesivo" forzoso será examinar para interpretar lógica y eficazmente el precepto, cuáles eran los requisitos o condiciones que la anterior legislación sobre funcionarios exigía para alcanzar dicha categoría, y de este examen se desprende sin lugar a dudas que en los distintos Cuerpos o Escalas Auxiliares, la categoría de Auxiliar Mayor de Tercera clase, se obtenía exclusivamente por antigüedad y con ocasión de vacante, por lo que aplicando dichos principios y desaparecida la categoría, la única interpretación lógica para que el precepto examinado pueda cumplir una finalidad útil y que responda a su motivación, es la de que el derecho a integración se producirá cuando el interesado hubiera alcanzado o alcance antigüedad suficiente, que a falta de otro dato cierto posible, será la del último Auxiliar Mayor de Tercera de su Cuerpo o Escala, que por haber alcanzado dicha categoría fue integrado en el Cuerpo General Administrativo, y la efectividad de la integración cuando en el Cuerpo General Administrativo se produzca vacante que le corresponda cubrir con arreglo a las normas y ordenación que a la Presidencia del Gobierno se encomiendan por la Ley.

De la aplicación de los principios enunciados en los anteriores considerandos, al caso concreto planteado en el presente recurso, resulta que el actor don D. F. ingresó en el Cuerpo General Auxiliar como procedente de la Escala General Administrativa, Rama Auxiliar del Ministerio de la Vivienda y contaba el día 18 de febrero de 1969 con seis años, cinco meses y dieciocho días de antigüedad, contados desde el 1 de septiembre de 1962 en que pasó a formar parte de la citada escala por haber superado las oposiciones restringidas convocadas por Orden de la Presidencia del Gobierno de 26 de julio de 1961, en las que alcanzó el número 193, y que el último Auxiliar Mayor de Tercera clase integrado como procedente de la referida Escala en el Cuerpo General Administrativo, reunía en dicha fecha la misma antigüedad, ya que tomó parte en las mismas oposiciones, aunque por haber obtenido un número más bajo, concretamente el 118, había obtenido dicha categoría con motivo de haberse producido vacante que así lo permitió, lo que evi-

dencia que alcanzada la antigüedad necesaria, nació su derecho a la integración, que así debe ser declarado, sin perjuicio de que la efectividad de dicho derecho se supedita a la existencia de vacante, como para todos los demás funcionarios del Cuerpo Auxiliar con derecho a la integración por cualquiera de los motivos que en la Ley y Decreto-Ley tantas veces citados se especifican, solución no sólo acorde con la finalidad perseguida por las referidas disposiciones, consistente en contar con personal de experiencia en funciones administrativas, sino además, en el concreto caso presente, de una equidad patente, puesto que evita que dos funcionarios procedentes de la misma oposición y con igual antigüedad en el servicio, resulten desigualmente tratados de manera definitiva, únicamente por el hecho de haber obtenido un puesto de promoción que permitió a uno de ellos alcanzar en una fecha concreta la categoría de Auxiliar Mayor de Tercera clase, en tanto que el otro quedaba a la espera de vacante para alcanzar dicha categoría, sin que tenga relevancia a los efectos en este recurso contemplados, la alegación que también formula el recurrente, sobre el abono de mayor antigüedad que le fue posteriormente reconocido, puesto que tal reconocimiento se refería a tiempo computable para efectos de señalamiento de trienios, y no de antigüedad en la Escala General Administrativa, Rama auxiliar del Ministerio de la Vivienda.” (*Sentencia de 6 de julio de 1971, Sala 5.ª del T. S., R. 3312.*)

## II. SELECCIÓN DE FUNCIONARIOS

*Los méritos contraídos el mismo día de la publicación de la convocatoria del Concurso se tienen en cuenta a los efectos del mismo.*

“La cuestión planteada en el presente recurso se reduce al problema de interpretación de la frase contenida en la regla primera para la aplicación de la tabla de valoración de méritos específicos para los concursos de Secretarios Interventores y Depositarios de Administración Local —Orden ministerial de 21 de julio de 1958— a tenor de la cual “serán méritos y circunstancias puntuables en cada concurso, *los contraídos hasta el día de la publicación de la convocatoria en el Boletín Oficial del Estado*”, teniendo que dilucidarse si los méritos contraídos el día de dicha publicación pueden ser tenidos en cuenta, puesto que el día 1 de junio de 1968 se publicó en el *Boletín Oficial del Estado* la Resolución de 8 de mayo anterior de la Dirección General de Administración Local, que convocaba concurso para proveer en propiedad plazas vacantes de Interventores de Fondos, y ese mismo día, a virtud de acuerdo del 30 de mayo anterior del Instituto de Estudios de Administración Local, don J. B. C., a quien luego se adjudicó la plaza de la Diputación Provincial de Murcia y que ya había realizado el preceptivo curso en dicho Instituto, leyó la tesis que había preparado, consiguiendo dicho día el Título de Diplomado que aportó al concurso como mérito que le permi-

tió alcanzar la puntuación para figurar en la terna a que se refiere el artículo 197 del Reglamento de Funcionarios Locales y en definitiva obtener la plaza.

El actor frente a la tesis de la Administración y de los coadyuvantes de la misma, sostiene que el día de la publicación de la convocatoria es inválido para contraer méritos evaluables en el concurso, basándose en que la expresión de la regla primera de la O. de 21 de julio de 1958 antes transcrita “hasta el día”, es excluyente, pero la sutil y hábil argumentación en que fundamenta tal conclusión tiene que ser rechazada, por que pugna: a) con el significado usual del vocablo en las vulgares relaciones sociales, ya que las frecuentes expresiones de despedida y concertación de un nuevo encuentro, “hasta mañana”... “hasta el martes”... “hasta el mes de agosto”, etc., rigurosamente expresan que ese mañana, ese martes o ese mes de agosto, lejos de ser excluidos, son los aludidos como el tiempo para celebrar la prevista reunión; b) con el sentido que da el Diccionario al vocablo “hasta” si se emplea como preposición, “que sirve para expresar el límite de una cosa, acción, movimiento, tiempo, etc.”, con lo que coincide con la expresión vulgar, y más inequívocamente si “se usa como conjunción copulativa y equivale a también o aun”, luego gramaticalmente “también o aun”, el día de la publicación pueden contraerse méritos; c) con las normas que rigen tanto en el Orden procesal como en el administrativo—art. 303 de la L. E. Civ. y 59 y 60 de la Procedimiento— para el cómputo de plazos, inspirados en los tradicionales aforismos “dies a quo non computatum in término” y “dies último pro completo habetur” haciendo aplicación de las cuales, ha de estimarse que si son méritos puntuables los contraídos hasta el día de la publicación de la convocatoria, ese día es el último hábil para contraerlos, y d) con razones de orden lógico, pues la convocatoria (*Boletín Oficial del 1-VI-68*) en su norma 3.ª establece el plazo de “30 días hábiles contados a partir del día siguiente al de la publicación” para la presentación de documentos, con lo que expresamente está excluido para ello el día de la publicación, no existiendo ningún fundamento para que ese día sea también excluido para contraer méritos, y por el contrario tiene lógicamente que concluirse que si el día siguiente al de la publicación es el primero para acreditar los méritos, el de la publicación no es un día en blanco, sino el último en que pueden contraerse, y al mismo resultado se llega si se considera que la locución “antes del día de la publicación” excluye ese día y la de “después de ese día” también le excluye, por lo que la locución “hasta el día de la publicación” que indiscutiblemente no es sinónima, sino diferente de los anteriormente consignados, no puede ofrecer otro significado que el de “incluso ese día”.

“Procede, en consecuencia de lo expuesto, la desestimación del recurso sin que existan motivos que justifiquen la imposición de costas.” (*Sentencia de 22 de junio de 1971, Sala 5.ª del T. S., R. 3144.*)

## III. DERECHOS DE LOS FUNCIONARIOS

1. *Derechos económicos:*

*Es procedente el reconocimiento del complemento por prolongación de jornada a los funcionarios de Aduanas, de los Cuerpos de Celadores de Puertos Francos y vigilantes del Resguardo de Aduanas.*

“En el recurso interpuesto se postula la anulación de los actos pre-suntos en él recurridos por entender que no son conformes a Derecho en cuanto deniegan a los recurrentes su petición de que les sea fijado y abonado el complemento por prolongación de jornada como retribución de los servicios que realizan por tiempo superior a la jornada normal de la función pública, desde 1 de enero de 1966 perteneciendo a los Cuerpos de Celadores de los Puertos Francos de Canarias y de Vigilantes del Resguardo de Aduanas en tanto hayan continuado trabajando la referida jornada prolongada y que les sea, asimismo, satisfecho por el propio concepto expresado o por el de gratificación especial y extraordinaria la jornada de ocho horas que han trabajado y en lo que siguen efectuándolo, todos los domingos y días festivos a partir de 1 de enero de 1966 sin haberseles concedido el descanso dominical o semanal liquidándoselos con carácter retroactivo desde la entrada en vigor de la Ley de Retribuciones de las cantidades que por tales conceptos se les adeudan.

En calidad de antecedentes de hecho para el enjuiciamiento adecuado de las cuestiones planteadas, es de señalar: a) que el régimen de trabajo y horarios de los servicios prestados en la Administración Principal de Puertos Francos de Santa Cruz de Tenerife y Delegados de Santa Cruz de la Palma y San Sebastián de la Gomera por los funcionarios recurrentes de los Cuerpos de Celadores de los Puertos Francos de Canarias y Vigilantes del Resguardo de Aduanas, desde 1 de octubre de 1965 y 1 de enero de 1966, respectivamente, es de ocho diarias, por turnos, incluso domingos y días festivos, de vigilancia en recintos aduaneros, según el detalle y períodos que han sido aportados al proceso, tomados del libro de servicios correspondiente y figuran autorizados por el referido Centro, que dice es consecuencia de la jornada establecida para vigilantes de muelles, régimen anterior a la Ley articulada de Funcionarios, indicando que las oficinas de la Renta quedaron obligadas por el número 9 de la Orden del Ministerio de Hacienda de 24 de marzo de 1955, reguladora de los derechos obvencionales de los Funcionarios de Aduanas, a prestar servicio durante las horas del día y de la noche, tanto en días hábiles como en festivos cuando las necesidades del tráfico en cada localidad así lo exijan, sin que se hubiera variado fundamentalmente tal sistema después por la escasez del personal y sin que por tales prestaciones tuvieran complemento especial alguno al figurar computados los derechos obvencionales entre los conceptos que sirvieron de base para la determinación del respectivo cupo global de créditos; b) Que también aparecen las retribuciones que por distintos



conceptos percibía cada uno de dichos funcionarios en 31 de diciembre de 1964 y las que, por los conceptos que se expresan, han cobrado cada uno de los actores desde 1 de octubre de 1965 o 1 de enero de 1966, también respectivamente, por la aplicación del régimen de retribuciones establecido para los primeros de forma fraccionada por la Ley 31/1965, de 4 de mayo, modificada por el Decreto-Ley 14/1965 y por el de Coeficientes y demás emolumentos fijados para los Vigilantes del Resguardo por consecuencia del D. 1436/1966, de 16 de junio, con especificación de los conceptos y la absorción operada en las retribuciones anteriores al implantarse el nuevo régimen para los segundos; c) Que los recurrentes continuaron realizando sus servicios en domingos y días festivos, según órdenes de distribución de los mismos, emanadas de la Administración Principal tal como se halla certificado por ésta; d) Que para el Cuerpo de Celadores de Puertos Francos de Canarias se cifró por el Comité Central de la Inspección en función de Junta de Tasas y Retribuciones del Departamento, un cupo para complementos por incentivos que se determinó por la diferencia entre sus totales percepciones, sin excepción en 31 de diciembre de 1964 y el importe de lo constituido por sueldo, trienios y pagas extraordinarias del nuevo régimen de retribuciones; e) Que los Vigilantes del Resguardo como personal no escalafonado, declarado a extinguir siguieron, a la entrada en vigor de la Ley de Retribuciones, con los mismos sueldos y emolumentos que venían percibiendo hasta que por D. 1436/1966, de 16 de junio le fue fijado coeficiente y se regulaba el régimen a ellos aplicable, habiéndoseles establecido el importe de su complemento por incentivos a partir de 1 de enero de 1969 en la cantidad fija que sigue rigiendo; f) Que asimismo en cuanto al complemento por incentivos quedaba establecido un cupo para complemento de dedicación especial por horas extraordinarias y que fue asignado a un pequeño grupo de Funcionarios en las Aduanas que por la urgencia y volumen de trabajo, así lo exigía (Barcelona, La Junquera, Irún, Bilbao, Madrid, Valencia, etc.); g) Que en fotocopia de escrito del Subsecretario Presidente del Comité Central de la Inspección se transcribe acuerdo de 21 de diciembre de 1968, por que se fija el complemento por incentivos, a partir de 1 de enero de 1969, entre otros funcionarios, a los Celadores de Puertos Francos de Canarias y Vigilantes del Resguardo de Aduanas y se previene que desde la indicada fecha el abono del complemento de dedicación especial por horas extraordinarias, clave 09, entre otros a los funcionarios afectados por lo que antecede se ajustará al régimen establecido con carácter general para los Centros y Dependencias del Ministerio; h) Que en los datos remitidos por la Administración Principal de Santa Cruz de Tenerife figuran percibiendo retribución por horas extras en 1969 (50 horas a 40 pesetas) y en 1970 y enero y febrero de 1971 (50 horas a 50 pesetas) los Celadores recurrentes don Manuel F. F., don Santiago A. M., don José Manuel R. L., don Fermín B. P., don Juan H. M., don Agustín G. L. P., don Ignacio S. H., don José E. R., don Alfonso B. M. y don Fidel L. C., sin que conste hayan percibido emolumento al-

guno por ese concepto los otros Celadores recurrentes ni los Vigilantes del Resguardo de Aduanas, aquí recurrentes.

En el artículo 5.º de la L. 31/65, de 4 de mayo, se establece que el sueldo, los complementos de destino, de dedicación especial y los incentivos, corresponderán a una jornada de trabajo que, a estos solos efectos, se fija en cuarenta y dos horas semanales y como aparece reconocido por la Administración que los recurrentes Celadores de Puertos Francos de Canarias han desempeñado sus servicios desde el 1 de octubre de 1965, fecha de entrada en vigor de dicha Ley, durante ocho horas diarias, incluso domingos y días festivos, o sea cincuenta y seis horas a la semana, es obvio que los efectuaron con una mayor duración de catorce horas semanales, sin que, no obstante esta realidad que se dice derivada del carácter permanente de los servicios a prestar en tres turnos diarios y de la escasez de personal, ello determinase la concesión del complemento por prolongación de jornada o desempeño de una jornada de trabajo mayor que la normal a tenor de lo prevenido en el inciso a) del artículo 99 de la Ley articulada de Funcionarios Civiles, con la salvedad que en número menor y con referencia a determinados recurrentes se especifica nominalmente en cuanto a dichos Celadores a partir de 1 de enero de 1969 y sin que ello pueda entenderse compensado por lo que percibieron en ese período anterior, en concepto de incentivo, dado el texto del citado artículo 5.º y la circunstancia de que tales incentivos, conforme previene el núm. 4 del artículo 101 “remunerarán un rendimiento superior al normal en el trabajo y se dispondrá cuando la naturaleza del servicio permita establecer primas a la productividad” pero que es emolumento de naturaleza claramente así diferenciada del que antecede por incentivo, como queda confirmado con lo preceptuado al respecto en el Decreto 2826/1965, de 22 de septiembre, que aprobó el Reglamento Provisional de los Complementos y otras remuneraciones y que en su regla 2.2.2 dispone que “la prolongación de jornada la percibirán los Funcionarios que tengan una jornada de trabajo que sumando el horario de la mañana y de la tarde resulten ocho horas o más de trabajo o jornada equivalente, siempre que al menos dos de ellas se cumplieran por la tarde. La prolongación de jornada se pagará ponderando, en todo caso, tanto la habitualidad como el número de horas en que la jornada extraordinaria exceda de la ordinaria. En ningún caso este complemento excederá del 50 por 100 de lo que el funcionario perciba por los conceptos de sueldo, trienios, pagas extraordinarias y complementos de destino”, siendo de poner de relieve que al complemento de prolongación de jornada no puede serle atribuido carácter graciable puesto que debe ser consecuencia de la prestación del servicio en jornada superior a la normal, cuyo establecimiento sí que podrá ser o no ordenado discrecionalmente por quien corresponda y dentro de las facultades que le están conferidas, debiendo estarse sobre ello a las disposiciones específicas relativas en cada caso a esa materia; todo lo cual conduce a la conclusión de que, en tanto se halle en vigor ese régimen, habrá correlativamente de determinarse la procedencia de abonar el complemento por di-

cho concepto y señalar su cuantía, a cuyo efecto deberán computarse también los servicios prestados en domingos y días festivos sin que sea de aplicación a este extremo la regulación general de tipo laboral, sino la peculiar de cada servicio, toda vez que el artículo 8.º de la Ley de 1940, concerniente a esa materia, establece que “los funcionarios públicos se regirán por la legislación especial”.

Los razonamientos contenidos en el precedente párrafo son de idéntica vigencia y tienen la misma virtualidad y efectos en ellos expresados, en lo que todo el grupo de recurrentes que forman parte del Cuerpo, a extinguir, de Vigilantes del Resguardo de Aduanas, clasificado como personal no escalafonado y cuyas retribuciones dimanen de lo dispuesto en Decreto 1436/1966, de 16 de junio, dado en ejercicio de la autorización otorgada en la disposición final 4.ª de la Ley de Retribuciones, con cita específica al respecto de la norma de remisión, contenida en su articulado, a la legislación general indicada, toda vez que en ésta se previene les será aplicado el régimen de la misma Ley con las adaptaciones necesarias en la misma fecha que a los demás funcionarios de carrera incluidos en el ámbito de ella, ya que aparece igualmente acreditado que por disposición superior se ordenó prestasen una jornada de trabajo mayor de la normal y que consistió, según explícitamente reconoce la Administración, en desempeñar su trabajo durante ocho horas diarias, por turno, incluso los domingos y días festivos, lo cual debe determinar la misma consecuencia de abono del complemento por prolongación de jornada en los términos antes precisados, siéndoles también de aplicación cuanto se consigna respecto al trabajo que prestaron en domingos y días festivos, careciendo de relevancia en relación con todo ello la circunstancias, invocada por el representante de la Administración, de esa jornada especial venía englobada antes de la vigente normativa de los Funcionarios Civiles del Estado en la contraprestación económica que suponían los derechos obviales de los Funcionarios de Aduanas, ante la clara generalidad del nuevo régimen nacido de la Ley articulada de 7 de febrero de 1964 y la de Retribuciones de 4 mayo 1965, dado su desarrollo de la misma, en ninguna de las cuales puede apoyarse dicha tesis, puesto que la decimoquinta disposición transitoria de la primera prescribe que “No se reconocerán otros derechos funcionariales derivados de la legislación anterior que los recogidos en las disposiciones transitorias de la presente Ley y en tanto deban subsistir con arreglo al contenido de los mismos”, como tampoco tiene dicha trascendencia lo preceptuado en las reglas 2, 3, 5 y 6 de la disp. trans. 1.ª de la citada Ley de Retribuciones dado el verdadero alcance y sentido de las limitaciones a que se contraen, que no son incompatibles, en modo alguno, con la existencia del aludido complemento por prolongación de jornada, cualesquiera que hayan podido ser las determinaciones adoptadas por Autoridades u Organismos subordinados en materia de incentivos u otro tipo de percepciones dimanantes de la aludida Ley, a las cuales no puede atribuirse virtualidad para modificar tan claros y terminantes preceptos de rango superior y sin

que sea admisible, por infundada, la aseveración de que, “en definitiva lo que reciben como incentivos engloba aquello que podrían recibir como horas extraordinarias y descanso dominical”, lo cual es ajeno al invocado respeto a los cupos globales de créditos a que también se refiere el representante de la Administración, y a la observancia de lo preceptuado en el art. 10 de la Ley de Retribuciones.

De los razonamientos anteriormente expuestos se infiere la conclusión de que los actos presuntos recurridos no son conformes a Derecho y, en consecuencia, deben ser anulados y dejados sin valor ni efecto con estimación del recurso respecto a los mismos, dando así cumplimiento a lo preceptuado en los artículos 83 y 84 de la Ley Jurisdiccional, reconociendo, en su lugar, el derecho que asiste a los recurrentes a percibir el complemento de prolongación de jornada por la que, de duración superior a la normal establecida con carácter general para los funcionarios públicos, prestaron, en ejecución de Ordenes superiores en turno de ocho horas diarias de duración, con inclusión de los domingos y días festivos desde 1 octubre 1965 en que tuvo lugar la entrada en vigor de la Ley de Retribuciones de 4 mayo 1965 y sus disposiciones concordantes y complementarias, por lo que atañe a los recurrentes Celadores de Puertos Francos de Canarias y a partir de 1 enero 1966 en que los efectuó el D. 1436/1966, de 16 de junio, en cuanto a los recurrentes pertenecientes al Cuerpo, a extinguir de Vigilantes del Resguardo de Aduanas, sin pronunciamiento especial sobre imposición de costas.” (*Sentencia de 21 de junio de 1971, Sala 5.ª del T. S., R. 3074.*)

## 2. *Derechos pasivos:*

*Para que a efectos de pensiones extraordinarias se considere a un funcionario “muerto en campaña” es preciso que concurren los requisitos de la Ley de 11 de julio de 1941.*

“La cuestión planteada en el recurso y a decidir en el proceso no es otra que la de si asiste a la recurrente, según pretende, derecho a obtener la declaración o calificación de “muerto en campaña” respecto a su padre don Pedro Rafael M. V. a los efectos de la concesión de pensión extraordinaria de orfandad que pudiera corresponderle, al amparo de lo establecido en la Ley de 11 de julio de 1941, dada su cualidad de Secretario del Juzgado Municipal de Baeza, y las circunstancias en que tuvo lugar su detención al salir de su trabajo, y su asesinato por las milicias marxistas en la citada localidad el día 12 de septiembre de 1936 o, por el contrario, no procede en el caso contemplado la indicada calificación según acordó el Ministerio del Ejército.

A tenor de lo preceptuado en la Ley antes mencionada, el otorgamiento, en su día, de las pensiones extraordinarias en ella establecidas requiere que el causante de las mismas haya sido calificado expresamente como “muerto en campaña”, con ocasión de la pasada guerra de Liberación conforme a los trámites determinados en su art. 6.º, que

tueron desarrollados por Orden ministerial del Ejército de 2 de marzo de 1942 y consisten esencialmente en que tras la instrucción de la pertinente información ordenada incoar por la Autoridad Militar y comprobatoria de las circunstancias en que tuvo lugar la muerte de dicho causante, funcionario civil, se dictamine por el Consejo Supremo, con audiencia del Fiscal y resuelva por el Ministerio del Ejército, si dadas las aludidas circunstancias determinantes de su muerte, es o no pertinente, la declaración de "muerto en campaña" por hallarse comprendidas en los supuestos de hecho previstos en la indicada Ley, o sea haber combatido o alzándose en armas en favor del Movimiento Nacional y haber sido detenidos y ejecutados por ello, que durante el cautiverio hubieran realizado hechos gloriosos, que murieron combatiendo contra los marxistas o que, en forma ostensible e inequívoca se negaran a prestar sus servicios a los rojos, siendo también ejecutados como consecuencia directa de ello, siempre que en este caso se compruebe que la muerte fue resultado de las violencias sufridas por su negativa, requiriéndose esas circunstancias singulares y no bastando, por consiguiente, con el hecho de haber sido muerto el causante por las milicias rojas como consecuencia directa de lo argüido en la demanda o sea los servicios que dice fueron prestados al Movimiento Nacional tanto antes de comenzar la guerra, distinguiéndose en las últimas elecciones celebradas, como durante los meses que antecedieron a su fallecimiento y que no se precisan, lo que determinó que, con arreglo a derecho, se informase desfavorablemente la petición no considerando al causante comprendido en ninguno de los mentados supuestos de hecho contenidos en los arts. 1.º, 2.º y 3.º de la referida Ley, y motivando ello la denegación de la solicitud de la recurrente por el Ministerio del Ejército sobre declaración de "muerto en campaña", y confirmando dicha negativa en vía de reposición, sin que en la impugnación se aduzcan circunstancias de hecho que desvirtúen las que sirvieron de base a tales resoluciones, ni que éstas hayan incidido en infracción jurídica alguna, por lo que es de concluir que dichas resoluciones son conformes a Derecho y, en consecuencia, procede la desestimación del recurso interpuesto contra las mismas." (*Sentencia de 25 de junio de 1971, Sala 5.ª del T. S., R. 3178.*)

### 3. *Derechos pasivos:*

*La permanencia en el servicio activo de funcionario, después de cumplida la edad reglamentaria de jubilación, para completar el tiempo mínimo de servicios necesarios para la obtención de pensión pasiva, no es computable a dichos efectos.*

"Para resolver acertadamente la principal cuestión, planteada por el recurrente, es obligado partir del hecho, por el mismo alegado, de que, al cumplir la edad de jubilación, el día 28 julio 1959, había servido durante diez años, cuatro meses y veinticuatro días, como Oficial segundo de Sala de la Audiencia Provincial de Teruel, en virtud de nombramiento mediante concurso, y, percibiendo el sueldo consignado en

los Presupuestos del Estado, desde el 7 enero 1933 al 30 abril 1943, por haber cesado en el desempeño del mismo, al pasar a la situación de excedencia voluntaria, continuando sus funciones de Oficial del Tribunal Provincial de lo Contencioso-administrativo turolense, que había desempeñado desde el 7 febrero 1928, percibiendo de la Diputación Provincial una gratificación, hasta ser promovido en virtud de la Orden de 26 mayo 1944 a Oficial segundo del Cuerpo de Oficiales de lo Contencioso-administrativo, creado por la misma, disponiendo que continuarían desempeñándolas los Funcionarios que "las sirven en la actualidad", nombrándosele en 31 mayo 1944, Oficial segundo de dicho Cuerpo y ascendido a Oficial primero, con destino en Zaragoza, por resolución de 30 enero 1946.

La Ley de 8 junio 1947 dispuso en su transitoria segunda que, constituirían el Cuerpo de Oficiales de la Administración de Justicia, entre otros, tanto los Oficiales de Sala de las Audiencias Provinciales, como los de los Tribunales de este grado de la Jurisdicción, y que, el escalafón único se formaría, respetando las categorías que tuviesen en sus escalafones, los Oficiales de Sala y asignando a los Oficiales de lo Contencioso-administrativo, con arreglo a la antigüedad, la determinada en el apartado D para cada clase, correspondiendo a los Oficiales primeros —a cuya categoría había ascendido el recurrente por Orden de 30 enero 1946— la categoría tercera del nuevo Cuerpo, debiendo ser colocados a continuación de los de la Sala de Audiencia Provincial, categoría que ya ostentaba el accionante como Oficial segundo de Audiencia Provincial en situación de excedencia voluntaria, y de la que, fue promovido a la segunda, con antigüedad del 14 julio 1950, habiéndosele mantenido en ella, al declararle apto, para continuar en el ejercicio del cargo que desempeñaba en la Audiencia Territorial de Zaragoza, mediante el acuerdo de 11 marzo 1959 'con el haber anual de 26.640 pesetas'.

La declaración jurada, presentada por el demandante, el día 14 febrero 1959, en virtud de la Orden acordada de conformidad con lo dispuesto en la Ley de 22 diciembre 1955 y Reglamento Orgánico de 9 noviembre 1956, se limitó a que, todos los cargos que había ejercido en las Audiencias de Teruel y Zaragoza, 'desde su primer nombramiento en propiedad, que fue el de Oficial de Sala de la Audiencia de Teruel' costarían en su 'expediente personal del Ministerio de Justicia', sin que hubiese llegado a *negar* el declarante, su derecho a la percepción de haberes pasivos, si hubiere sido jubilado en el momento de cumplir los setenta años, lo que no podría desconocer toda vez que, dados los diez años, cuatro meses y veinticuatro días servidos como Oficial de Sala, anteriormente aludidos, y los prestados como Oficial de los Tribunales Provinciales de esta Jurisdicción, también con sueldo detallado en los Presupuestos desde el día 31 mayo 1944, hasta el 28 julio 1959 —quince años, un mes y veintiocho días, conforme a lo alegado ante el TEAC— contaba con tiempo suficiente, para adquirir derecho a pensión de jubilación, por haber desempeñado durante veinticinco años, seis meses y veintidós días, servicios efectivos y percibido sueldo presump-

tario en los Cuerpos que integraron el de Oficiales de la Administración de Justicia.

Las alegaciones del demandante, referentes a la no computabilidad, a efectos pasivos, de los servicios prestados antes de la constitución del Cuerpo a que pertenecía en activo al cumplir la edad de jubilación, si bien pudieran estimarse más o menos pertinentes, cuando se tratase de los Oficiales Habilitados de los Juzgados de Primera Instancia o de los empleados de las Secretarías de Sala, incluidos en la disposición transitoria segunda de la Ley de 8 junio 1947, 'incorporados a las plantillas consignadas en los Presupuestos Generales del Estado, a virtud de lo dispuesto en la misma', a cuyo favor se estableció en el artículo único de la Ley de 18 diciembre 1950, la posibilidad de continuar en activo, cuando al cumplir la edad de jubilación, no tuviesen prestados veinte años de servicios efectivos, ni adquirido derechos a la percepción de haberes pasivos, por otros servicios para 'evitar el desamparo en que se encontrarían, después de los dilatados servicios que tienen prestados en las Secretarías', conforme se expuso en el Preámbulo de dicha Ley, sin que tales alegaciones, formuladas por el demandante, con la finalidad de defender el carácter *ilimitado*, que atribuye a su permanencia en el servicio, después de haber cumplido la edad de jubilación, sean lógicamente aplicables, a los Oficiales de *Tribunales* que, con anterioridad a la promulgación de la repetida Ley de 8 junio 1947, se hallasen agrupados en *Cuerpos*, y, se retribuían con *sueldos*, consignados en los Presupuestos, sino a quienes se refería el Preámbulo de la misma, diciendo que eran retribuidos 'como simples empleados particulares de los Secretarios, sin gozar de las garantías de permanencia, bases de trabajo, derechos pasivos y otros beneficios', es decir, a los que la resolución impugnada designa como '*recién acogidos* al régimen de retribución en concepto de sueldo', y refiriéndose a los *incorporados*, a virtud de lo dispuesto en la citada Ley, el régimen retributivo que les confirió, como consecuencia de tales sueldos, los derechos pasivos de que antes carecían.

Si bien el art. 36 de la Ley de 22 diciembre 1955, vino a reproducir en su párrafo 3.º, lo dispuesto en la de 18 diciembre 1950, acerca de la prórroga de edad de jubilación, sustituyendo la palabra final *servicios*, por la de *conceptos*, lo hizo, después de establecer en su primer párrafo que, los Oficiales de que se trata, serían jubilados forzosamente al cumplir la de setenta años, habiéndose reiterado ambos preceptos, en el Reglamento para su ejecución, aprobado por Decreto de 9 noviembre 1956 —y no de 1957, como por error se consignó en la Orden de 10 febrero 1959—, cuyo art. 58, después, de reproducir bajo los núms. 1.º, 2.º y 4.º la regla *general*, establecida en el art. 36 de la Ley desarrollada, acerca de la jubilación por edad o por imposibilidad física y la *excepción*, referente a los funcionarios *incorporados* a las plantillas consignadas en los Presupuestos a virtud de lo dispuesto en la Ley de 8 junio 1947, agregó los párrs. 3.º, 5.º y 6.º, disponiendo que 'para el cómputo de servicios abonables, a efectos pasivos se tendrán en cuenta los prestados día por día, desde el ingreso en el Cuerpo de que se trate' sin

distinguir entre los que la repetida Ley de 1947, integró en el de Oficiales de la Administración de Justicia, y que, 'los *restantes funcionarios* que, al cumplir la edad para su jubilación, tuviesen más de diez años y menos de veinte de servicios', es decir, quienes podían solicitar el beneficio otorgado en el art. 88 del Reglamento de 7 septiembre 1918, a los que se autorizaba a '*permanecer en servicio activo, con efectos pasivos hasta que completasen dicho tiempo*', podrían '*continuar desempeñando sus cargos, hasta completar este plazo*', como textualmente preceptuaba el segundo párrafo de la base 8.<sup>a</sup> de la Ley de 22 julio 1918 que, literalmente, fue copiada en el párr. 5.º del aludido art. 58.

El art. 50 del Estatuto de Clases Pasivas, vigente al decretarse la prórroga de edad del accionante, prohibía adquirir, por los nuevos servicios que prestase el jubilado, o por los sueldos percibidos después de su jubilación '*derecho alguno a mejorar su anterior clasificación*'; que, el Decreto de 23 enero 1948, estableció que '*los ascensos obtenidos con posterioridad al cumplimiento de la edad reglamentaria para la jubilación forzosa*' no podrían "ser tenidos en cuenta, para la fijación del sueldo regulador de los haberes pasivos"; que, la Orden de 28 febrero 1955, recordó con '*carácter general*', el estricto cumplimiento de los artículos 93 del Estatuto de 22 octubre 1926 y 88 del Reglamento de 7 septiembre 1918 y dispuso que, '*al efectuar las clasificaciones de haber pasivo, la Dirección General de la Deuda y Clases Pasivas no tomará en consideración, el tiempo servido ni los mayores haberes correspondientes a la prórroga —de edad de jubilación— o parte de ésta que resulte indebida, o a cualquier otra prolongación no ajustada a Ley, de la vida activa del Funcionario, deduciéndose claramente de esta última frase, que no se prohibía tan sólo, la indebida, concesión de la prórroga, a que se refería el citado art. 88 del Reglamento de Funcionarios, sino que se comprendía también toda prolongación de la vida activa del funcionarios, concedida sin ajustarse a la Ley, a cuyo amparo se hubiese solicitado u otorgado; que el art. 48 del Reglamento Orgánico de los Cuerpos de Oficiales, Auxiliares y Agentes de la Administración de Justicia y de la Justicia Municipal, aprobado por Decreto de 6 junio 1969, preceptúa que 'se regirán por lo dispuesto en la legislación general de Funcionarios, la posibilidad de prórroga en el servicio activo, a los efectos de alcanzar el mínimo de servicios computables para causar haberes pasivos de jubilación', y que, los arts. 27 y 28 del Texto refundido de la Ley de Derechos Pasivos, de 21 abril 1966, establecen que, la jubilación por edad, habrá de decretarse, *automáticamente* al alcanzar el funcionario, la que, para cada caso, esté legalmente establecida, y que, si el jubilado, volviese al servicio activo no adquirirá derecho alguno a mejorar su anterior clasificación, por razón de los nuevos servicios prestados o haberes percibidos, así como que, si el funcionario, al cumplir la edad para su jubilación forzosa, tuviera reconocidos dos trienios sin completar los tres exigidos en el párr. 1.º del art. 26, para causar pensión ordinaria de jubilación, podrá solicitar prórroga en el *servicio activo*, hasta completar el citado número.*



La situación de prórroga del servicio activo, decretada en su beneficio, y que permitió al reclamante permanecer en el mismo después de haber cumplido la edad reglamentaria de jubilación, y, de la vigencia de la Ley 101, de 28 diciembre 1966, logrado que, se le reconocieren, como prestados hasta el 31 diciembre 1966, treinta y dos años, diez meses y veintitrés días, es decir, exactamente, los transcurridos desde el día 7 enero 1933, en el que comenzó a servir el cargo de Oficial de Sala de la Audiencia de Teruel, no debe tenerse en cuenta, para determinar sus haberes pasivos, con arreglo a la base reguladora constituida por el sueldo, trienios y pagas extraordinarias, percibidas en marzo 1967, cuando, precisamente, para tratar de justificar la procedencia de tal determinación, tiene que fundarse el accionante, en que, los servicios prestados en el referido cargo de Oficial de Sala, no eran computables a efectos pasivos en el momento en que cumplió los setenta años y le fue concedida indebidamente la prórroga mencionada, debiendo, por consiguiente, declararse ajustada a Derecho la resolución del Tribunal Económico-administrativo Central impugnada en el proceso, confirmatoria del acuerdo de la Dirección General del Ramo, de 10 noviembre 1967, resumido en el segundo de los resultandos de aquélla, sin que, con arreglo al principio general de *congruencia procesal*, consagrado en el artículo 43, 1, de la Ley Jurisdiccional, y, a la consecuente prohibición de reformar en *perjuicio del recurrente*, los actos administrativos impugnados en el proceso administrativo, pueda alterarse el señalamiento practicado, atendido al sueldo que disfrutaba aquél, el día 31 mayo 1964, en el que, equivocadamente, se supuso que había completado los veinte años necesarios para causar dicha pensión, a pesar de que, el tomado como regulador de 34.860 pesetas, era superior al disfrutado el 28 julio 1959, por haber ascendido a Oficial de primera categoría en 22 octubre 1962, encontrándose ya, en situación de prórroga del servicio activo, y, por otra parte, la cantidad señalada a partir de 1 julio 1967, aplicando el coeficiente 3, 1, a las 17.430 ptas. tomadas como base para la actualización no corresponde a la multiplicación que se dice practicada, toda vez, que las 69.720 ptas. asignadas, son, exactamente, el resultado de multiplicar por cuatro las referidas 17.430, infringiéndose también, en beneficio del demandante, lo preceptuado en el Decreto 804 de 13 abril 1967, acerca del *coeficiente de actualización*, aplicable a los Oficiales de Sala o de los Tribunales de lo Contencioso-administrativo que tengan la condición de Letrados, que es el de 3, 8, y no el de 3, 1, fijado para los restantes Oficiales de la Administración de Justicia, de los Tribunales, de modo análogo al diferente *coeficiente multiplicador del sueldo base*, que corresponde, con arreglo al art. 4.º de la Ley 101 de 28 diciembre 1966 a los Oficiales Letrados de la Sala del Tribunal Supremo y Audiencias, y de los extinguidos Tribunales de lo Contencioso-administrativo —con el que puede haberse confundido el acuerdo recurrido— y el asignado a los Oficiales de la Administración de Justicia en quienes no concorra la condición de Letrado.” (*Sentencia de 8 de junio de 1971, Sala 5.ª del T. S., R. 3274.*)

#### 4. *Derechos pasivos:*

*La condena a pena de reclusión mayor, con la accesoria de pérdida de empleo, impide al funcionario de la Administración Militar el derecho a haberes pasivos.*

“El art. 218 del Código de Justicia Militar establece la pérdida de empleo, para Oficiales y Suboficiales, como accesoria de las penas de reclusión, cualquiera que sea su extensión, y el art. 223 del mismo Cuerpo legal dispone que la pérdida de empleo producirá la baja definitiva en los Ejércitos con la privación de los grados, sueldos, pensiones, honores y derechos militares que correspondan al penado, así como la incapacidad para obtenerlos en lo sucesivo.

Aparece acreditado en el expediente que el hoy recurrente don Generoso M. C., que se encontraba destinado el 17 julio 1936, con el empleo de Sargento, en el Regimiento de Infantería de Tarifa núm. 11, de guarnición en Alicante, al finalizar la guerra de Liberación fue juzgado en la plaza de Andújar, por Consejo de Guerra, en procedimiento sumarísimo de urgencia, y condenado en Sentencia de 23 julio 1940, por el delito de rebelión militar, a la pena de treinta años de reclusión mayor, que le fue conmutada el 2 junio 1949, por la de doce años y un día de reclusión menor.

Por consiguiente, es manifiesto, que conforme a los antes mencionados textos legales del Código de Justicia Militar, tanto la pena de reclusión mayor impuesta a don Generoso M. C., como la de igual naturaleza, aunque de menor extensión, por la que le fue conmutada, llevan consigo las accesorias y efectos por aquellos preceptos establecidas, y las consecuencias que en orden a los derechos pasivos que el accionante pretende, no pueden ser otras que las de denegar la concesión, como ajustándose a Derecho, se acordó por la Sala de Gobierno del Consejo Supremo de Justicia Militar en resolución de fecha 3 junio 1969, confirmada, en trámite de reposición, el 23 septiembre del mismo año, sin que pueda ser acogida la invocación que en la demanda formalizadora de este recurso Contencioso-administrativo se formula de la Ley 10/1969, de 31 de marzo, ya que ésta resulta en absoluto inoperante, por inaplicable a la cuestión que en el proceso se debate, puesto que se refiere exclusivamente a las responsabilidades de carácter penal, derivada de los delitos cometidos con anterioridad al 1 abril 1939, cuya prescripción declara, pero no contiene precepto alguno que haga referencia a las penas accesorias.” (*Sentencia de 1 de julio de 1971, Sala 5.ª, R. 3276.*)

#### 5. *Derecho a trienios:*

*Son reconocibles a efectos de trienios, y a partir del 1 julio 1957, los servicios que, con carácter interino, prestaron, funcionarios que posteriormente se integraron mediante concurso-oposición al Ministerio de Industria al amparo de la Ley de 17 julio 1956.*

“Según tiene declarado esta Sala en numerosas Sentencias, entre otras las de 26 febrero, 22 junio y 25 noviembre 1970, y de 2 y 4 enero y 11 y 13 febrero 1971, el art. 6.º de la Ley núm. 31/1965, de 4 mayo, establece, en su número 1.º que ‘los funcionarios tendrán derecho a un incremento sucesivo del 7 por 100 de su sueldo personal inicial en el Cuerpo o plantilla a que pertenezcan por cada tres años de servicios efectivos prestados a la Administración Civil del Estado, desempeñando plaza o destino en propiedad y si bien es cierto que la situación de aquellos funcionarios que prestaron servicios interinos, previos y eventuales en los Cuerpos en que después se integraron con carácter definitivo y en propiedad, pudiera suscitar dudas en cuanto al derecho a que se les computase ese período eventual o interino en que ciertamente prestaron servicios efectivos, para perfeccionar o completar los trienios correspondientes, no lo es menos, en cambio, que ese evento fue tenido ya presente en la propia Ley, la cual en su disposición transitoria 6.ª, resolvió el problema planteado al prevenir que ‘se faculte al Gobierno para que, con carácter excepcional, a propuesta del Ministro de Hacienda e iniciativa del Ministerio correspondiente y con informe de la Comisión Superior de Personal, considere a efectos de los trienios señalados en el art. 6.º de esta Ley, los servicios efectivos prestados antes de su vigencia en las mismas funciones previas a la constitución del Cuerpo o de su ingreso en él, por lo que ante la claridad de la norma transitoria no existe otra interpretación que la de atenerse al sentido literal de sus preceptos, y ello llevaría consigo que, en principio, procedería la desestimación, en todas sus partes, del recurso máxime si se tiene en cuenta que esta doctrina es reproducción de la anteriormente declarada por esta Sala al decidir casos similares a los que aquí se contemplan en Sentencias, entre otras, de 28 octubre, 24 noviembre y 10 diciembre 1969 y 14 febrero 1970, sin que la conclusión expuesta pueda entenderse modificada por lo preceptuado en la invocada Ley 91/1959, de 23 diciembre, ni por resolución administrativa que así lo haya reconocido válidamente a esos efectos a los actores, refiriéndose con ello estos tan sólo a unos descuentos efectuados en los haberes de alguno de ellos por cuotas atrasadas como acogidos al régimen de Derechos Pasivos máximos por entender que determinado tiempo de servicio les era computable a efectos pasivos de conformidad en la citada última Ley, pues esta declaración, aun partiendo de su certeza, no tiene ni puede serle otorgada otra transcendencia y efectos que a los pasivos indicados, ni atribuírsele repercusión distinta como sería de entender erróneamente que ella constituía una consideración de tales servicios por la Administración como prestados desempeñando plaza o destino en propiedad según requiere el precepto antes anotado del art. 6.º de la Ley de Retribuciones de funcionarios civiles en relación con la modalidad de incremento de remuneración por años de servicios efectivamente prestados en el indicado carácter, si bien la decisión tenga lugar en la única salvedad resultante de lo preceptuado en el art. 4.º de la Ley de 17 julio 1956, por la cual se creaba ese Cuerpo Auxiliar y el Técnico Administrativo del Ministerio de Industria

en los términos que regula, toda vez que dicho art. 4.º señala como antigüedad de los que pasaren a integrar los la de 1 de enero 1954, aunque ello quede sin motivo a efectos económicos más que, a partir de 1 enero 1957, lo que determina la existencia de un reconocimiento, por disposición legal de ese período como servicio en propiedad a todos los efectos, aunque con la expresada limitación económica y su alcance de entonces referido, claro es que el tiempo realmente servido desde 1 febrero 1954, pues no a todos ellos alcanza la integridad del período expresado al haber ingresado algunos posteriormente a esta fecha como resulta de las propias solicitudes de los interesados, pero que, en todo caso obliga a que en cuanto a ese extremo es procedente declarar que los actos presuntos denegatorios no se hallan ajustados a derecho y, en su consecuencia, estimar en esa parte el recurso interpuesto contra dichos actos, reconociéndose el derecho que asiste a los recurrentes a que la antigüedad de sus servicios en propiedad le sea computado a efectos de trienios, desde 1 enero 1954, o desde la posterior en su caso de su ingreso en servicio interino o eventual, siendo desestimadas las demás pretensiones, deducidas en la demanda, por ser de otro lado, evidente la limitación, a efectos pasivos, de la concesión de beneficios dimanante de la Ley 91/1959, de 23 diciembre, ya que cuando el legislador ha querido reconocer todos los servicios no sólo a esos efectos, sino a los de antigüedad, lo ha realizado como ocurrió en la Ley de 22 diciembre 1955 relativa a personal del Ministerio de Información y Turismo, con la consiguiente transcendencia en materia de trienios al ser implantada en 1965 esta modalidad de incremento de retribución por el expresado concepto de antigüedad como parte el nuevo sistema de remuneración de los funcionarios." (*Sentencia de 8 de junio de 1971, Sala 5.ª, R. 2760.*)

#### 6. *Derecho a trienios:*

*Es procedente, a efectos de trienios, la solicitud de mejora de pensión en base a los servicios prestados en la Administración Militar y no acreditados en la vida activa del funcionario.*

"La resolución del Tribunal Económico-administrativo Central, de 11 marzo 1969, desestimatoria de la reclamación promovida contra el acuerdo de la Dirección General del Tesoro, Deuda Pública y Clases Pasivas de 16 octubre 1968, 'en expediente sobre mejora de haber pasivo', confirmó el acuerdo recurrido, obrante al folio 16 del expediente, y aludido en el cuarto resultando de aquella resolución, diciendo que, denegó 'la petición del interesado, por no haber disposición legal que autorice el abono conjunto de los servicios civiles y los procedentes de la Administración Militar', pero omitiendo la parte del acuerdo referido, relativa a que, 'una vez que exista la correspondiente norma legal como prevé el art. 5.º, 4, de la Ley 113/1966, el peticionario podrá solicitar nuevamente el incremento de los trienios militares a los civiles para así mejorar su pensión', cuya resolución puso fin al expediente, haciendo imposible su continuación, y, si bien autoriza a impugnarla, a te-

nor de lo previsto en el art. 37 de la Ley Jurisdiccional plantea la cuestión atinente a la anulación procedimental a que debe dar lugar, retrotrayendo las actuaciones, al momento en que debió proseguirse la tramitación pertinente.

Respecto a la inadmisibilidad opuesta, fundándose en que el acto recurrido no se había pronunciado acerca de las notificaciones que el demandante pretende se declaren ineficaces, procede tener en cuenta que tal pretensión incidental, tendente a enervar los argumentos aducidos en los considerandos doce y trece de la resolución del Tribunal Económico-administrativo Central impugnada, no constituye, por consiguiente, cuestión nueva, sino razonamiento atinente a que la firmeza de aquellas liquidaciones de haberes percibidos en activo por el funcionario jubilado, cualquiera que sea su validez y eficacia, nada tiene que ver con la *solicitud de mejora* que, *sin carácter de reclamación*, es decir, conforme a la tesis de la Administración, dedujo el propio recurrente, según se viene a reconocer en los considerandos séptimo al once de la propia resolución recurrida, por lo que resulta contradictoria consigo mismo, al desestimar, como si se tratase de una propia reclamación contra la clasificación pasiva, lo que expresamente se califica, tanto en vía de gestión como en la de reclamación, 'expediente sobre mejora de haber pasivo'.

El criterio del Tribunal Económico-administrativo Central de practicar la clasificación pasiva, ateniéndose a las retribuciones realmente percibidas o devengadas en activo, sin perjuicio de poderse solicitar y conceder ulteriormente la mejora del haber pasivo correspondiente, al obtener el reconocimiento de los servicios dejados indebidamente de computar al efecto, ha sido reiteradamente declarado ajustado a Derecho por esta Sala (Sentencias de 11 y 13 de junio, 27 de septiembre, 31 de octubre y 12 de noviembre de 1969 y 12 de febrero de 1971), con base en el art. 7.º del Reglamento para la aplicación del Estatuto de Clases Pasivas —que permitía rectificar los acuerdos primitivos, cuando 'con posterioridad a su fecha' se justificase 'la concesión de ascensos, la prestación de servicios o el disfrute de sueldos 'no tomados antes en consideración'— y el art. 10 del Texto Refundido 21 abril 1966, que comprende 'las solicitudes de mejora de haber pasivo fundadas en la existencia de derechos que no se tuvieron en cuenta al dictar el acuerdo primitivo'.

Para la clasificación pasiva del solicitante se computaron además de los once trienios reconocidos en el Anexo IV, correspondiente a treinta y cinco años de servicios efectivos, otros dos trienios como si hubiere continuado en activo hasta cumplir los setenta años de edad, abonándose en este concepto cinco años, un mes y seis días, con arreglo a la disposición Transitoria quinta de la Ley 30/1965, según evidencia la liquidación practicada al folio 25; y que lo que acredita el documento obrante al folio 10 del expediente es habersele reconocido por la Sala de Gobierno del Consejo Supremo de Justicia Militar cuatro años, dos meses y diecisiete días 'de abono para derechos pasivos', pero no de que dichos servicios militares hayan sido reconocidos a efectos de trienios acumulables, a cuyo fin no se ha pronunciado dicho Alto Tribunal,

del que no se ha interesado por la Dirección General del Tesoro, conforme al núm. 3 del art. 2.º del Reglamento de 13 agosto 1966.

La doctrina jurisprudencial expuesta, entre otras, en las Sentencias citadas en la de 28 enero 1971, declara, de forma constante y uniforme que el párrafo 3.º del art. 6.º de la Ley 31, de 4 mayo 1965, no exige que los servicios prestados 'sucesivamente en distintos Cuerpos o plantillas de la Administración' se presten en la propia rama, civil, militar o judicial a que pertenezca el Cuerpo de que se trate, sin que la expresión genérica empleada deba restringirse para excluir o dilatar el cómputo de los servicios prestados con anterioridad a la Administración Militar, suponiendo equivocadamente que se limita a la Administración Civil del Estado 'como el párrafo 1.º del citado art. 6.º, cuando se refiere a servicios prestados en tres Administraciones', como los aludidos en los arts. 5.º, párrafo 4.º de las Leyes 95 y 113 de 1966, generadores del derecho a incrementos trienales con arreglo a la legislación aplicable a todos los funcionarios por los servicios prestados al Estado, conforme a principios uniformes, pero diferenciados por las alteraciones imprescindibles exigidas por las especialidades de las distintas esferas de actuación y servicio.

No habiéndose pronunciado ni el Consejo Supremo de Justicia Militar, ni la Dirección General del Tesoro, acerca del cómputo a efectos de trienios de los servicios cuyo reconocimiento se postula, para mejorar la pensión del demandante, no es posible que la Jurisdicción revisora estime la pretensión deducida, declarando el derecho del actor a percibir los trienios correspondientes al tiempo servido al Ejército, debiendo anularse las actuaciones practicadas a partir de la solicitud de 30 septiembre 1968, a fin de que una vez se interese del Consejo Supremo de Justicia Militar el reconocimiento a efectos de trienios de los servicios profesionales militares que el accionante hubiere realmente prestado durante el tiempo que se le abona en la comunicación de 13 octubre 1966 y se reciba la resolución prevista en el núm. 3 del art. 2.º del Reglamento de 13 agosto 1966, se proceda por la Dirección General del Tesoro, sin esperar la promulgación de disposición alguna a resolver con arreglo a Derecho, sobre la mejora de haberes pasivos pretendida, aplicando lo preceptuado en el tercer párrafo del art. 6.º de la Ley 31/1965 respecto a los servicios aducidos que sean reconocidos al efecto por el Consejo Supremo de Justicia Militar." (*Sentencia de 3 de junio de 1971, Sala 5.ª, R. 2721.*)

Rafael ENTRENA CUESTA

# **CRONICA ADMINISTRATIVA**

