



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 1 / 1 9 9 4

La Laguna, a 5 de mayo de 1994.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Anteproyecto de Ley por el que se integran en el Cuerpo de Agentes de la Comunidad Autónoma de Canarias determinados funcionarios de Guarderías Forestales transferidos por la Administración del Estado (EXP. 15/1994 APL)**.

F U N D A M E N T O S

I

Con carácter preceptivo, se requiere de este Organismo su parecer en relación con el Anteproyecto de Ley por el que se integran en el Cuerpo de agentes de medio ambiente de la Comunidad Autónoma de Canarias determinados funcionarios de Guarderías Forestales transferidos por la Administración del Estado.

La normativa que se ha de tener en cuenta para la fundamentación del Dictamen solicitado viene constituida, fundamentalmente, además de por la Constitución y el Estatuto de Autonomía, por la Ley 12/83, de 14 de octubre, del Proceso Autonómico, la Ley 30/84, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, con las modificaciones introducidas por la Ley 23/88, de 28 de julio y, en el ámbito autonómico, por las Leyes 2/87, de 30 de marzo y 8/89, de 13 de julio, de la Función Pública Canaria y de Creación del Cuerpo de Agentes de Medio Ambiente, respectivamente.

* PONENTE: Sr. Reyes Reyes.

II

En relación con la competencia del Consejo Consultivo, la misma encuentra su fundamento en el art. 10.3 d) de la Ley 4/84, de 6 de julio, relativo a la competencia consultiva de este Organismo, con carácter preceptivo, cuando se trata de incidir legislativamente en él, lo que acontece manifiestamente en el Anteproyecto de ley que se nos ha remitido a Dictamen. Ahora bien, el texto remitido es un Anteproyecto de Ley, por lo que procede reiterar lo ya manifestado en otras ocasiones en las que se ha solicitado el parecer de este Consejo sobre iniciativas legislativas concernientes a materias que preceptivamente requieren su Dictamen, en el sentido de que, en tales casos, éste debe recaer no sobre Anteproyectos, sino sobre Proyectos (arts. 43 EACan y 1.1 de la Ley 4/84). Ello, con el corolario de entender que de apartarse el definitivo Proyecto del parecer expresado por el Consejo sobre el Anteproyecto del que el mismo trae su causa, no se cumple con la preceptividad de dicho Dictamen si éste no se recaba nuevamente sobre los eventuales contenidos divergentes, así como, en su caso, sobre los nuevos contenidos que dicho Proyecto incorpore; lo que resulta de especial incidencia en el presente expediente, dado que en el informe de legalidad, acierto y oportunidad que acompaña al texto se indica que éste se elabora con conocimiento de los realizados por la Dirección General del Servicio Jurídico y por la Dirección General de la Función Pública, por lo que se abordan determinadas cuestiones planteadas en los mismos "sin reformar el texto hasta tanto no se emita el preceptivo Dictamen por el Consejo Consultivo de Canarias", de donde parece extraerse una intención reformadora a la luz de los informes anteriormente señalados. No puede olvidarse que el Consejo Consultivo no se configura por el Estatuto ni, por tanto, tampoco por su ley constitutiva, como un organismo asesor de la Administración Pública canaria, y que la función consultiva debe producirse sobre la voluntad normativa del Gobierno expresada en un texto pre normativo definitivo, no sobre un texto al que la propia Administración reconoce *a priori* su modificabilidad. En este sentido, los informes que han de acompañar a todo Proyecto normativo se dirigen a lograr la mayor precisión técnico-jurídica del mismo, correspondiéndole en este caso al Gobierno asumir, o no, los reparos que en ellos puedan formularse, sin que pueda trasladarse este cometido al Consejo Consultivo, sin tener en cuenta que su labor ha de centrarse precisamente en el Anteproyecto de Ley y no en los informes que puedan acompañarlo, sin perjuicio del valor de los mismos en aras a una mejor comprensión y fundamentación de la norma proyectada.

III

En relación con la documentación que ha de obrar en el expediente, el Anteproyecto se acompaña, como ya se ha indicado, del preceptivo informe de legalidad, acierto y oportunidad. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que ha sido emitido a **posteriori**, una vez elaborado el texto normativo y evacuados los informes del Servicio Jurídico y de la Dirección General citada, cuando, en puridad, debe tratarse de un informe previo a la elaboración de la disposición, precisamente en aras a su justificación. En este sentido, el art. 44 de la Ley territorial 1/83, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública, exige que la elaboración de los Anteproyectos se inicie por el centro directivo correspondiente, con los estudios e informes que garanticen la legalidad, acierto y oportunidad de aquéllos. No se trata, por tanto, de justificar la medida a la vista de las cuestiones planteadas en un momento posterior a la elaboración del texto por otras instancias.

Por lo demás, consta en el expediente el informe emitido por la Dirección General de Presupuesto y Gasto Público, así como el elaborado por la Dirección General de la Función Pública y por la Comisión de la Función Pública (art. 8.3 de la Ley 2/87, citada). Sin embargo, debe resaltarse que el primero de los citados no contiene un estudio económico detallado de la incidencia que sobre el presupuesto autonómico producirá la aprobación, en su caso, de la Ley que resulte aprobada, haciendo solamente una genérica referencia a la partida presupuestaria con cargo a la que se financiará el coste de las medidas retributivas establecidas.

IV

1. La Ley 8/89, de 13 de julio, creó el Cuerpo de agentes de medio ambiente de la Comunidad Autónoma de Canarias, integrándolo en el Grupo (C), art. 1, exigiendo en consecuencia para el ingreso en el citado Cuerpo estar en posesión del título de bachillerato superior, formación profesional de segundo grado o equivalente (art. 3), tal como establece el art. 25 de la Ley 30/84, de Medidas para la Reforma de la Función Pública (LMRFP), de carácter básico, y la disposición adicional primera de la Ley 2/87, de la Función Pública canaria (LFPC).

Mediante la disposición adicional segunda de la Ley 8/89 se pretendió incorporar de forma automática a funcionarios integrados en el Grupo (D) en el Grupo superior

(C), para el que se exige una titulación superior. Esta disposición fue recurrida de inconstitucionalidad por el Estado, con invocación de los arts. 161.2 de la Constitución y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, lo que produjo la suspensión de la misma, recurso sobre cuya fundamentación tuvo ocasión de pronunciarse este Consejo en su Dictamen 14/89, de 23 de noviembre.

En concreto, el colectivo funcional afectado por la medida estaba integrado por funcionarios transferidos por la Administración del Estado por Real Decreto 2.614/85, de 18 de diciembre, que procedían de la escala de Guardería del Instituto Nacional para la Conservación de la Naturaleza y de la Guardería Forestal del Ministerio de Agricultura. Debe tenerse en cuenta, además, que la disposición adicional primera de la ley 2/87 -que establece los diferentes Cuerpos y Escalas de la Administración autonómica- no previó la creación de ningún Cuerpo o Escala que se correspondiera con los citados, de lo que resulta la inclusión del citado personal transferido en la disposición transitoria primera.2, que implica su pertenencia al Grupo de clasificación correspondiente con el que hayan sido transferidos, con la consideración de "a extinguir".

Pues bien, el Anteproyecto pretende regularizar la situación de este colectivo, con derogación expresa de la disposición adicional segunda de la Ley 8/89, mediante dos disposiciones fundamentales. La primera, integrando automáticamente en el Cuerpo de Agentes de Medio Ambiente de la CAC a los funcionarios de carrera procedentes de la Escala y Cuerpo de Guardería Forestal que estén en posesión, en el momento de entrada en vigor de la Ley, de la titulación requerida por el art. 3.1 de la Ley 8/89 (art. 1). La segunda, creando un "complemento personal transitorio" para aquellos que no puedan integrarse en el citado Cuerpo por carecer de la titulación necesaria (art. 2).

2. El régimen establecido por la Ley de Proceso Autonómico implica que los funcionarios transferidos continúan perteneciendo a sus Cuerpos o Escalas de origen (art. 24.2), y que sólo podrán ser adscritos a puestos de trabajo que correspondan a su categoría, cuerpo o escala (art. 25.4), previsión asimismo contemplada en el art. 12.1, pfo. 2º LMRFP.

Como se ha indicado, la norma proyectada pretende dar solución a la problemática planteada por la regulación contenida en la disposición adicional segunda de la Ley 8/89. Sin embargo, debe partirse de que la adscripción automática

pretendida por el Anteproyecto no se adecua al procedimiento normal de promoción de los funcionarios establecido en el art. 22.1 LMRFP, declarado básico por el art. 3 de la misma Ley. De acuerdo con este precepto, para la promoción interna -que el propio precepto define como el ascenso desde Cuerpos o Escalas de un Grupo de titulación a otros del inmediato superior, lo que acontece en el Anteproyecto para determinados funcionarios- se requiere, además de la titulación necesaria y de dos años de antigüedad en el Cuerpo o Escala al que se pertenezca, que se reúnan los requisitos y se superen las pruebas que para cada caso se establezcan. La correcta incorporación de estos funcionarios requeriría la observancia de estos condicionantes, so pena de conculcar el principio de igualdad de los funcionarios, que también afecta a la promoción interna. Es más, incluso dentro del mismo colectivo transferido podría verse mermado el citado principio por cuanto que la solución pretendida no permite la integración posterior a la entrada en vigor de la Ley de aquéllos que, más adelante, lleguen a ostentar la titulación necesaria, y que, por tanto, habrían de participar en los concursos que, en su caso, convocara la Administración. Es más, incluso podría plantearse si la diversidad funcional que la Ley 8/89 asigna a los funcionarios de Medio Ambiente (art. 2) en relación con las que el Decreto 2.481/66, de 10 de septiembre, establece para los Guardas Forestales (arts. 25 y 26), más reducidas para este sector puesto que sólo se circunscriben a la vigilancia de montes, no constituye fundamento suficiente para configurar dos Grupos distintos, integrados cada uno de los mismos por personal con titulación diferente.

Finalmente, debe resaltarse que el contenido de la disposición adicional octava LMRFP, sobre integración de Cuerpos, no resulta aplicable al presente supuesto, pues, como ya se señaló en el DCC 14/89 de este Consejo, lo que prevé esta disposición es el supuesto de creación de nuevos Cuerpos por fusión de otros anteriores, con igual o distinto nivel de titulación. En todo caso, como en el citado Dictamen se indicó, lo que pretendía la disposición adicional segunda de la Ley 8/89 no era fusionar Cuerpos preexistentes, sino crear uno nuevo al que se pretendía incorporar los funcionarios transferidos. Y este mismo propósito se revela en el Anteproyecto, aunque limitado al sector de aquéllos que ostenten la titulación necesaria.

V

Con independencia de los reparos planteados a la solución de base que ofrece el Anteproyecto, procede realizar seguidamente una serie de observaciones en relación con otras previsiones contempladas en el mismo.

1. Por lo que se refiere a la creación del complemento personal transitorio, se trata éste de un concepto que si bien aparece en las Leyes citadas en la exposición de motivos del Anteproyecto (Leyes 50/84, de 30 de diciembre y 37/88, de 28 de diciembre), en éstas, sin embargo, posee una fundamentación diferente a la argüida por la norma proyectada, toda vez que en aquéllas se dirige a paliar el perjuicio económico sufrido por determinados funcionarios como consecuencia de la desaparición de conceptos salariales por aplicación del régimen retributivo previsto en la Ley 30/84, respetándose de esta forma los derechos adquiridos por éstos. Es de observar que una norma de similares características se encuentra recogida en la disposición transitoria tercera de la Ley 2/87. Constituyen, pues, expresión del obligado respeto de los derechos adquiridos de los funcionarios, lo que no acontece en el supuesto regulado por la norma proyectada.

Por lo demás, el art. 2 proyectado señala que este complemento equivaldrá a la diferencia existente entre las retribuciones básicas de los Grupos (C) y (D). Ahora bien, debe tenerse en cuenta que las retribuciones básicas contempladas en el art. 23 LMRFP (sueldo, trienios y pagas extraordinarias) constituyen un concepto ligado a los distintos Grupos establecidos por el art. 25 del mismo texto legal, por lo que la norma proyectada podría conculcar la normativa básica en la materia, al efectuar una asignación retributiva correspondiente a un Grupo al que no pertenecen estos funcionarios. Sin embargo, junto a estas retribuciones básicas, la Ley contempla una serie de conceptos retributivos ligados al puesto de trabajo que se desempeña y que constituyen las retribuciones complementarias. Dado que el propio art. 2 asigna igualmente a este colectivo de funcionarios el desempeño de las funciones establecidas en el art. 2 de la Ley 8/89, procedería, en todo caso, la equiparación retributiva con base en estas retribuciones complementarias.

2. Finalmente, el Anteproyecto contempla dos normas específicas relativas, la primera de ellas, a los funcionarios incorporados por concurso, y, la segunda, a los transferidos a los Cabildos.

La disposición adicional primera declara de aplicación lo dispuesto en los arts. 1 y 2 a los funcionarios procedentes de las Guarderías Forestales no transferidos por el RD 2.614/85, e incorporados posteriormente por concurso, siempre que estuvieran en servicio activo el 31 de diciembre de 1993.

A diferencia de los funcionarios transferidos, para los que se produce una integración plena en la organización de la función pública de la CAC, los funcionarios de la Administración del Estado que pasen a ocupar un puesto de trabajo en la Comunidad Autónoma por el procedimiento de concurso, si bien se someten al régimen estatutario y a toda la legislación de la Función Pública de la Comunidad Autónoma, sin embargo conservarán su condición de funcionarios de la Administración del Estado (art. 13 del Reglamento de Situaciones Administrativas, aprobado por RD 730/86, de 11 de abril). Sin embargo, el dato relevante que ha de tenerse en cuenta es precisamente el sometimiento al régimen estatutario de los funcionarios de la CAC, lo que implica que los mismos se encuentran en condiciones de acceder a las vías de promoción que en su caso establezca aquélla.

Por lo que respecta a los funcionarios transferidos a los Cabildos Insulares, la disposición adicional tercera del Anteproyecto aplica igualmente lo contenido en los arts. 1 y 2.

A tenor de lo dispuesto en el art. 32.3 de la Ley 2/87, los funcionarios de carrera de la CAC traspasados a los Cabildos Insulares al transferirse a éstos una competencia de la Comunidad Autónoma pasarán a la situación de servicios en otras Administraciones Públicas, regulándose su situación de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 14/90, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias (LRJAPC).

A su vez, de acuerdo con el art. 48.2 c) LRJAPC, el personal de la Comunidad Autónoma que quede incorporado a los Cabildos se integrará en las correspondientes plantillas y relaciones de puestos de trabajo de estos últimos, respetándoseles los derechos adquiridos y conservando el derecho a participar en los concursos que, para la provisión de puestos de trabajo, convoque la Comunidad.

Pasan, pues, a constituir personal propio de la Corporación insular de que se trate, a diferencia de lo que ocurre con el personal asignado a un Cabildo Insular

como consecuencia de una delegación, que, a pesar de integrarse en su organización administrativa y depender del mismo funcionalmente, no pierde la condición de personal de la Comunidad Autónoma (art. 53.1 LRJAPC).

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que en el caso de las competencias transferidas la titularidad de las mismas la sigue ostentando la Comunidad Autónoma y, en consonancia, el art. 46.2 LRJAPC le atribuye la ordenación básica externa, legislativa y reglamentaria de las materias a que se refieran dichas competencias y funciones. En este caso concreto, se ejerce la potestad legislativa en materia de función pública, con afectación a determinados funcionarios que prestan servicios en los Cabildos.

C O N C L U S I O N E S

1. La adscripción automática de funcionarios pertenecientes al Grupo (D) al inmediato superior, aunque ostenten la titulación requerida, vulnera la normativa básica en materia de promoción interna, tal como se razona en el Fundamento IV.

2. Sin desconocer las consecuencias que tal pronunciamiento produce sobre la totalidad del Anteproyecto, se realizan una serie de observaciones a la regulación del mismo, tal como se expresa en el Fundamento V.