

LA PERMUTA EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL

Iria Luisa DÍAZ GAVELA ¹

Interventora del Ayuntamiento de Fene (A Coruña)

Fernando ARADAS GARCÍA

Técnico de Administración General del Ayuntamiento de Fene (A Coruña)

SUMARIO

1. Introducción
2. Concepto de permuta
3. Régimen jurídico aplicable a la permuta entre funcionarios de la administración local
4. Requisitos para su concesión
5. La permuta en la legislación autonómica
6. Conclusiones
7. Bibliografía

¹ Trabajo de evaluación presentado para obtener el Diploma de Especialización en Gestión Pública Local. CEMCI 2016

1.- INTRODUCCIÓN

Este trabajo pretende realizar un acercamiento a la figura de la permuta como una forma excepcional de provisión de puestos de trabajo y como una manifestación del derecho a la movilidad del funcionario público, derecho que ha sido matizado con el paso del tiempo, por la jurisprudencia, convirtiendo a la permuta en una manifestación más de una potestad discrecional de la Administración, en una forma de provisión atípica y residual.

Que el legislador no haya regulado a nivel estatal la permuta como forma de provisión de puestos con la suficiente claridad, hace que nos encontremos ante un confuso régimen jurídico que nos lleva a tener que analizar la aplicación de preceptos contenidos en normas que han sido aprobadas hace más de cincuenta años.

Este trabajo pretende aportar un poco de luz a esta cuestión sin que sea posible llegar a una conclusión que no admita dudas ni suscite debate en cuanto al régimen jurídico aplicable.

Con la misma cautela, y después de hacer referencia a la normativa existente en las distintas Comunidades Autónomas, se aborda el régimen jurídico aplicable a la permuta entre funcionarios de distintas entidades locales en la Comunidad Autónoma de Galicia, tras la aprobación de la Ley 2/2015, de 29 de abril, de empleo público de Galicia que deja abierta la duda sobre si cabe o no la permuta entre funcionarios de distintas entidades locales en Galicia.

2.- CONCEPTO DE PERMUTA

La Real Academia española define la permuta como *“cambio, entre dos funcionarios públicos, de los empleos que respectivamente tienen”*.

En términos coloquiales, podríamos definir la permuta como la figura jurídica mediante la que dos funcionarios, que cumplan unos determinados requisitos, pueden “intercambiar” los puestos de trabajo que ocupan.

Técnicamente, la permuta de funcionarios de carrera entre dos Administraciones representa un supuesto de movilidad funcional que permite a dos funcionarios de carrera obtener, recíprocamente, una plaza de una determinada Administración a cambio de otra igual de la que es titular. Se produce un intercambio de plazas equivalentes entre dos funcionarios de carrera de dos Administraciones distintas. Además, como consecuencia del intercambio de plazas, se produce la adscripción a un nuevo puesto de trabajo. La permuta se configura, por tanto, como un intercambio de plaza-puesto de trabajo entre dos funcionarios de carrera.

La movilidad funcional abarca dos intereses contrapuestos, el derecho del funcionario a la movilidad y el interés de la Administración en tener capacidad de mover a sus funcionarios en interés de la organización. Pivota, por tanto, entre su

consideración como un derecho o un deber del funcionario. Es por esto por lo que tradicionalmente se han configurado dos tipos de movilidad del funcionario:

- Forzosa, como “deber” del funcionario y reflejo de un ejercicio más o menos intenso de la potestad de autoorganización de la Administración en la configuración de las estructuras administrativas y de los puestos de trabajo que las componen².
- Voluntaria, como “derecho” del funcionario, que motiva que el legislador establezca diversas formas de movilidad funcional (concurso de puestos de trabajo, libre designación, comisión de servicios voluntaria, adscripción provisional, permuta...).

La permuta es un supuesto de movilidad voluntaria de los funcionarios de carrera, pues sólo se produce por interés de los trabajadores afectados y previa solicitud de los mismos.

No existe ni plaza ni puesto de trabajo vacante, si no que las plazas y los puestos están cubiertos y se produce su intercambio. Dichas plazas y puestos seguirán estando cubiertos pero por personas físicas diferentes. Estamos por tanto, también, ante una forma de provisión de puestos de trabajo que tiene carácter excepcional, que se concede o deniega por razones debidamente motivadas en el ejercicio de potestades discrecionales de la Administración, requiriendo por ello de motivación³, y en la que es requisito indispensable el acuerdo de las Administraciones Públicas implicadas y la solicitud de los funcionarios.

3.- RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LA PERMUTA ENTRE FUNCIONARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL

El artículo 103.3 de la Constitución Española es pieza clave en la configuración de nuestro sistema de empleo público reservando a la Ley⁴ la regulación del estatuto de los funcionarios públicos, atribuyéndole al Estado la competencia exclusiva para dictar sus bases (artículo 149.1.18º “*bases del régimen estatutario de los funcionarios*”).

La dificultad de la regulación del estatuto básico del empleo público no radica en la reserva de Ley para su determinación, sino en determinar qué se entiende por “estatuto de los funcionarios públicos” o por “régimen estatutario”.

El Tribunal Constitucional ha señalado que, en relación con el contenido de estas expresiones, “*sus contornos no pueden definirse en abstracto y a priori*” pero en realidad debe entenderse comprendida en su ámbito “*en principio, la normación*”

2 La Ley 2/2015 de empleo público de Galicia contempla 3 supuestos: comisión de servicios forzosa, traslado por motivos de violencia de género y la reasignación de efectivos.

3 Artículo 35.1.i) de la Ley 39/2015 del procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas.

4 Tiene un alcance relativo, pues no impide la colaboración de normas reglamentarias o de otro tipo de fuentes normativas aunque debe ser un complemento de la regulación legal que sea indispensable por motivos técnicos o para mejorar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia Ley (STC 1/2003 de 16 de enero).

relativa a la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, a las condiciones de promoción de la carrera administrativa y a las situaciones que en ésta puedan darse, a los derechos y deberes y responsabilidad de los funcionarios y a su régimen disciplinario, así como a la creación e integración, en su caso, de cuerpos y escalas funcionariales y al modo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administraciones públicas” (SSTC 99/1987, de 11 de junio; 56/1990, de 29 de marzo o 37/2002, de 14 de febrero).

Para dar cumplimiento a este mandato constitucional se aprueba en el año 2007 el Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP. Hoy refundido mediante Real Decreto Legislativo 5/2015). La publicación del EBEP supone un profundo cambio en el régimen jurídico del empleado público pero es cierto que dicho cambio no se puede considerar radical, puesto que necesita de un conjunto amplio de normas que lo materialicen. Esto ha provocado un problema interpretativo en relación con el derecho transitorio aplicable hasta que se dicten las correspondientes normas de desarrollo. Se ha perdido con la aprobación del EBEP la oportunidad de sentar con claridad las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, ya que el EBEP aunque aparece configurado como legislación básica y por tanto debería configurar ese común normativo aplicable a todo el territorio nacional, en realidad se configura para matizar la eficacia de la legislación básica, como señalan Fuentetaja y Parada en su obra “*Derecho de la función pública*”.

Se contienen en el EBEP previsiones que no fijan un mínimo común sino que dejan a las Comunidades Autónomas y al Estado la opción de aceptar o no, a través de su normativa propia, determinadas instituciones (como es el caso del personal directivo); en otros casos autoriza formas de gestión de distintas materias cuyo uso queda al arbitrio de cada Administración Pública (es el caso de la negociación colectiva) y en otros casos la regulación contenida en el EBEP (que debería tener carácter básico) aparece configurada con una suerte de carácter supletorio en defecto de legislación aplicable de la correspondiente Administración Pública.

Todo lo descrito dificulta determinar el régimen jurídico aplicable en cada materia y nos lleva a los operadores jurídicos a movernos en un terreno inestable en una materia tan importante y que afecta a un elevado número de personas aumentando la litigiosidad en el ámbito de la función pública.

Centrándonos en la cuestión que nos ocupa, intentaremos ir desgranando el régimen jurídico aplicable a la figura de la permuta en la Administración Local.

La provisión de puestos de trabajo (ya veámos como la permuta es una forma excepcional de provisión) es el mecanismo destinado a elegir, entre las personas que ya tienen acreditada la capacidad mínima funcional por haber superado los procedimientos selectivos de ingreso, cuál de ellas es la que reúne la mayor idoneidad para el desempeño de un determinado puesto de trabajo.

El 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 (EBEP) regula la

provisión de puestos de trabajo en el Capítulo III del Título V, refiriéndose a la permuta en el artículo 78 que dice:

“1. Las Administraciones Públicas proveerán los puestos de trabajo mediante procedimientos basados en los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad.

2. La provisión de puestos de trabajo en cada Administración Pública se llevará a cabo por los procedimientos de concurso y de libre designación con convocatoria pública.

3. Las leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo del presente Estatuto podrán establecer otros procedimientos de provisión en los supuestos de movilidad a que se refiere el artículo 81.2, permutas entre puestos de trabajo, movilidad por motivos de salud o rehabilitación del funcionario, reingreso al servicio activo, cese o remoción en los puestos de trabajo y supresión de los mismos.”

Se establece como forma general de provisión el concurso y la libre designación. Además, las Leyes de la función pública que se dicten en desarrollo del Estatuto podrán establecer otros procedimientos de provisión entre los que se encuentra la permuta entre puestos de trabajo. No obstante, la Disposición Final Cuarta establece en su apartado 2 que *“lo establecido [...] en el Capítulo III del Título V producirá efectos a partir de la entrada en vigor de las Leyes de la Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto”*.

El Estado no ha dictado ninguna Ley en desarrollo del EBEP. Las Comunidades Autónomas, en su mayoría, tampoco han realizado esa tarea por lo que el régimen jurídico aplicable a la permuta ha de encontrarse en la normativa existente con anterioridad al EBEP. No obstante, en el último punto de este trabajo analizaremos algunas de las particularidades de la normativa autonómica.

La permuta aparece expresamente regulada en normas preconstitucionales. En concreto en el artículo 98 del Decreto de 30 de mayo de 1952, por el que se aprueba el Reglamento de funcionarios de la Administración Local y en el artículo 62 del Decreto 315/1964 por el que se aprueba el texto articulado de la Ley de funcionarios civiles del Estado.

Ambas normas (Decreto de 1952 y Decreto 315/1964) pueden considerarse vigentes ya que no han sido objeto de derogación expresa por la legislación posterior ni tampoco pueden considerarse derogadas tácitamente, como así lo tienen manifestado nuestros tribunales⁵. Lo relevante es determinar si ambas normas son de aplicación a la Administración Local o que norma resulta de aplicación. Este debate es sin duda de vital importancia, ya que los requisitos exigidos para la concesión de la permuta entre dos funcionarios de carrera son distintos en una y otra norma.

Por una parte, el Decreto 315/1964 resulta de aplicación a los funcionarios de la Administración civil del Estado y el artículo 2.3 establece *“La presente Ley tendrá carácter supletorio respecto de todas las disposiciones legales y reglamentarias*

5 Sirva de ejemplo la STSJ de Galicia núm. 299/1999 de 24 de marzo de 1999

relativas a los demás funcionarios, cualquiera que sea la clase de éstos y la Entidad administrativa a la que presten sus servicios”. Estando regulada expresamente la permuta en la legislación local -artículo 98 del Decreto de 1952- en términos similares y con el establecimiento de unos requisitos o condicionantes propios y distintos en el ámbito local a los establecidos en la legislación estatal -artículo 62 del Decreto 315/1964-, el artículo 62 del Decreto 315/1964 carece de eficacia supletoria en el ámbito de la Administración Local.

Por otra parte, ha de analizarse si puede conferírsele o no el carácter de legislación básica al Decreto 315/1964 y por tanto considerarlo aplicable a todas las Administraciones Públicas. Esta cuestión ha sido objeto de debate y es de gran importancia pues si se le confiere a todo el Decreto 315/1964 el carácter de norma básica sería de aplicación con carácter preferente a la Administración Local y el Decreto de 1952 quedaría relegado a un segundo plano y aplicable únicamente en lo que no contradiga al Decreto de 1964.

Los defensores de su carácter básico apelan al hecho de que, a pesar de que se ha dictado con posterioridad a esta norma la legislación básica del estado en materia de función pública, en ningún momento se ha derogado esta norma por lo que entienden que, al menos, la figura de la permuta tiene el carácter de “norma básica” por afectar esta materia a las bases del régimen estatutario de la función pública y no haber sido esta figura desarrollada sino sólo mencionada en el EBEP. Consideran, por tanto, aplicable el Decreto de 1964 con carácter básico a la figura de la permuta entre funcionarios de todas las Administraciones Públicas, a salvo lo que establezcan las leyes de la función pública que dicten las distintas Comunidades Autónomas en desarrollo del EBEP.

El sector contrario al reconocimiento del carácter básico del Decreto de 1964, y al cual los autores de este trabajo nos adherimos, enarbola como argumento que no cabe otorgar naturaleza de legislación básica en materia de función pública a una norma preconstitucional teniendo en cuenta que se han dictado, con posterioridad a la aprobación de la Constitución, diferentes normas en materia de función pública que aunque no han regulado totalmente las distintas cuestiones sí que han nacido con vocación de constituir las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos. Sobre la naturaleza no básica de algún precepto en concreto del Decreto de 1964 ya se ha pronunciado expresamente el Tribunal Constitucional, sentencia 1/2003, de 16 de enero de 2003, con unos argumentos que pueden extenderse a la totalidad de la norma. Dice el Tribunal Constitucional:

“[...] La clave para determinar en nuestro Estado autonómico qué legislador es el competente para cumplimentar la reserva de ley en relación con el estatuto de los funcionarios públicos, y más en particular con sus dos aspectos integrantes esenciales para la resolución del presente recurso -la extinción de la relación funcional y las situaciones administrativas-, está contenida en el art. 149.1.18 CE. A tenor de este precepto el Estado tiene atribuida la competencia exclusiva para el establecimiento de las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos [...] En relación con el

primer plano señalado, el Abogado del Estado basa su recurso de inconstitucionalidad en la afirmación de que el art. 37 LFCE de 1964, a pesar de su carácter preconstitucional, contiene desde un punto de vista material las bases en materia de extinción de la relación funcional, señalando, además, que dichas bases son absolutamente cerradas. O lo que es lo mismo las causas establecidas en el referido precepto (esto es, la renuncia, la pérdida de la nacionalidad española, la sanción disciplinaria de separación del servicio, la pena de inhabilitación -absoluta o especial- y la jubilación) son, en su opinión, de aplicación al personal de todas las Administraciones públicas, sin que los legisladores autonómicos puedan establecer otros nuevos supuestos de pérdida de la condición de funcionario.

Esta tesis debe ser rechazada a la luz de nuestra más reciente jurisprudencia en materia de régimen jurídico del estatuto de los funcionarios públicos contenida en la STC 37/2002, de 14 de febrero. En esta decisión ya afrontamos la problemática relativa a la calificación como básicos de determinados preceptos de la Ley de funcionarios civiles del Estado de 1964, o, enunciada esta cuestión de una manera más general, nos planteamos si era posible "inferir normas básicas de la legislación preconstitucional en una materia en la que el legislador estatal postconstitucional ha procedido a establecer de una manera aparentemente completa, en el ejercicio de sus competencias, las bases de la misma, sin que hubiera declarado básicas aquellas normas preconstitucionales" [...]

Nuestra respuesta a esta cuestión fue la siguiente en relación con el estatuto de los funcionarios públicos: "El legislador estatal postconstitucional ha procedido a regular de manera completa, al menos aparentemente, las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos. Dichas bases, aplicables, en lo que ahora interesa, a los funcionarios de todas las Administraciones públicas, sin perjuicio, por tanto, de las previsiones específicas, resulten o no básicas, relativas a concretos regímenes funcionariales

[...]

no cabe atribuir, de conformidad con la doctrina antes expuesta, naturaleza básica a los preceptos de la Ley de funcionarios civiles del Estado de 1964 referidos al mencionado régimen disciplinario, al no haber sido declarados expresamente como básicos por el legislador estatal postconstitucional, ni poder inferirse dicho carácter de su posible consideración como complemento necesario de las normas básicas postconstitucionales

[...]

En definitiva, habiendo establecido el legislador postconstitucional de manera aparentemente completa e innovadora las bases del régimen estatutario de los funcionarios de las Administraciones públicas en lo que se refiere a la pérdida de la condición funcional en el art. 33 de la Ley 30/1984 (e históricamente en el art. 19 de la Ley 22/1993 que daba nueva redacción al art. 29.3.c de la Ley 30/1984, introduciendo una nueva causa de extinción de la relación funcional, causa extintiva que, tras la modificación de este último precepto por el art. 104 de la Ley 13/1996, ha

dejado de existir), no cabe atribuir, de conformidad con la doctrina sentada por la STC 37/2002, de 14 de febrero, naturaleza básica al art. 37 LFCE de 1964, al no haber sido declarado expresamente como básico por el legislador estatal postconstitucional”.

Por tanto, considerando que el Decreto 315/1964 no tiene naturaleza básica, tal y como tiene manifestado el Tribunal Constitucional, y teniendo en cuenta que la permuta está expresamente regulada para la Administración Local en el artículo 98 del Decreto de 30 de mayo de 1952 por el que se aprueba el Reglamento de funcionarios de la Administración Local, ésta es la normativa que entendemos debe aplicarse.

4.- REQUISITOS PARA SU CONCESIÓN

El artículo 98 del Decreto de 30 de mayo de 1952 regula la permuta de puestos de trabajo en el ámbito de la Administración Local de la siguiente forma:

“1. Los funcionarios podrán permutar los cargos que desempeñen en propiedad, siempre que no hayan cumplido sesenta años, pertenezcan al mismo grupo y categoría y las plazas sean de idéntica clase.

2. La aprobación de permutas corresponderá a la autoridad u órgano competente para otorgar los nombramientos. Cuando lo fuere el Director General de Administración Local, será preceptivo el informe previo de las corporaciones afectadas.

3. En ningún caso, las permutas lesionarán derechos de otros funcionarios pertenecientes a los respectivos escalafones.”

Procedamos a diseccionar el contenido de este artículo:

1.- *“Los funcionarios podrán permutar los cargos que desempeñen en propiedad, siempre que no hayan cumplido sesenta años, pertenezcan al mismo grupo y categoría y las plazas sean de idéntica clase.*

a) *“Los funcionarios podrán permutar [...]”.*

La permuta aparece claramente configurada como un derecho del funcionario para cuya concesión es requisito indispensable la solicitud previa del funcionario, sin que pueda la Administración establecerla con carácter forzoso.

Se configura la permuta, como ha reiterado también la jurisprudencia, como una figura atípica que compete a la Administración autorizarla discrecionalmente⁶ siempre que se cumplan los requisitos legalmente

6 STSJ de Galicia núm. 299/1999 de 24 de marzo de 1999 “Dentro de sus facultades discrecionales el Ayuntamiento de Santiago pudo no haber aprobado en su momento la permuta que se le solicitaba”.

STSJ de Castilla la Mancha núm. 347/2003 de 2 de junio de 2003 “En cuanto que modalidad de adscripción definitiva y no meramente provisional o temporal, perturba el sistema de mecanismos de cobertura de puestos de trabajo, basados en los principios de mérito y capacidad, y que no incluyen a la permuta (art. 21 ley 30/84, que cita únicamente concurso y libre designación). Por si ello fuera poco, el art. 62 LFCE antecitada regula estas permutas

exigibles y se den situaciones que puedan facilitarla sin perjudicar los intereses legítimos de terceros.

La concesión o denegación de una permuta solicitada se configura como una potestad administrativa mixta, en la que se combinan elementos reglados de obligatoria observancia y el ejercicio de una potestad discrecional con lo que esto implica en cuanto a la exigencia de un plus de motivación en la resolución que permita el control jurisdiccional sobre la misma⁷.

b) “[...] los cargos que desempeñen en propiedad [...]”

Cuando hace referencia este artículo a los cargos que desempeñen en propiedad los funcionarios debe entenderse inequívocamente que se refiere a que sólo es aplicable esta forma de provisión de puestos a los funcionarios de carrera⁸.

c) “[...] siempre que no hayan cumplido sesenta años, pertenezcan al mismo grupo y categoría y las plazas sean de idéntica clase.”

Hay que interpretarlo entendiendo que se refiere a que las plazas a permutar sean del mismo grupo (A1, A2,...) y sean de idéntica clase (en relación al cuerpo/escala/subescala)⁹.

exclusivamente como potestad discrecional de la Administración y claramente excepcional, lo cual, si ya resultaba diáfano con el sistema de función pública de la ley de 1964, todavía deberá ser contemplado con mayores cautelas en el actual régimen funcional. En consecuencia, entendemos que para obtener la permuta no podrá bastar con reunir los requisitos establecidos en los preceptos indicados sino que la Administración, en uso de las facultades discrecionales podrá denegar la permuta por razones de política de personal debidamente motivadas y siempre que la decisión discrecional se ajuste a la finalidad prevista en la norma que le concede dicha facultad”

STSJ de Madrid núm. 524/2015 de 29 de septiembre de 2015 “Siguiendo la doctrina que menciona recogida en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 26 de febrero de 2014 y del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 12 de septiembre de 2013, considera que la Administración goza de un amplio margen de decisión en la valoración de la concesión o denegación de la permuta, amparado en sus propias necesidades de funcionamiento, que puede negarla incluso en el caso de concurrir los requisitos legalmente previstos, atendiendo a la prevalencia de los intereses generales”.

7 Dice la STSJ de Castilla y León de Burgos núm. 530/2010 de 13 de noviembre de 2010 “no habrá vulneración si se conocen por el interesado las razones de la decisión y permiten, frente a ella, reaccionar mediante los recursos procedentes, no en vano la motivación cumple una triple finalidad: evitar la arbitrariedad de la Administración, en la medida que debe dar cumplida explicación de su actuar; en segundo lugar, permitir al interesado poder combatir mediante los correspondientes recursos el acto administrativo por motivos de fondo, o con pleno conocimiento de cual ha sido el parecer y proceder de la Administración; y en tercero y último, posibilitar que el órgano jurisdiccional lleve a cabo el preceptivo control de legalidad del acto administrativo en los términos recogidos en el art. 106 de la Constitución Española y del art. 1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa”.

8 El artículo 2 del Decreto de 30 de mayo de 1952 clasificaba a los funcionarios de la Administración Local en “propiedad, interinos o accidentales” diciendo en su apartado segundo lo siguiente: “Lo serán en propiedad quienes ingresen con tal carácter, por oposición o concurso en forma reglamentaria, y los que ostenten esa condición en virtud de disposiciones legales”.

9 El TSJCM deniega la permuta entre un oficial de policía local (C1) y un policía local (C2) por no tratarse de plazas equivalentes (sentencia núm. 10154/2015 de 21 septiembre de 2015, recurso 326/2013).

La STSJ de Canarias núm. 59/2014 de 13 de marzo de 2014 (recurso 234/2013) dice “a nuestro entender la igualdad de naturaleza requerida en la ley se refiere al contenido funcional del puesto de trabajo y a la cualificación para su

- 2.- *“La aprobación de permutas corresponderá a la autoridad u órgano competente para otorgar los nombramientos. Cuando lo fuere el Director General de Administración Local, será preceptivo el informe previo de las corporaciones afectadas.”*

El órgano competente para autorizar la permuta es el Alcalde (artículo 21.1.h de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local), en los municipios de régimen común. En los municipios de gran población la competencia es de la Junta de Gobierno Local (artículo 127.1.h de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local).

- 3.- *“En ningún caso, las permutas lesionarán derechos de otros funcionarios pertenecientes a los respectivos escalafones.”*

La existencia de otros funcionarios que tengan derechos que puedan resultar afectados por la permuta, les convierte en interesados¹⁰ y como tal han de ser considerados por la Administración Pública correspondiente. Debe dárseles audiencia a los efectos de que, en su caso, manifiesten y acrediten que un derecho que ostentan resultaría lesionado por la concesión de la permuta. Ante tal acreditación, la permuta no será autorizable.

Por lo analizado, los requisitos exigidos por la normativa para poder autorizar la permuta en la Administración Local son cuatro (los tres primeros relativos a los propios interesados y el cuarto relativo a terceros interesados):

- Que sean funcionarios de carrera.
- Que no tengan sesenta años.
- Que tengan plazas del mismo grupo y de idéntica clase.
- Que no lesione derechos de otros funcionarios.

A estos requisitos hay que añadirle uno, no contemplado en la normativa de aplicación en el ámbito local (la normativa estatal si lo recoge expresamente¹¹), que debe ser igualmente exigible: que se trate de un supuesto excepcional.

El Decreto de 1952 es una norma preconstitucional y la Constitución Española introduce los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la función pública (artículos 23 y 103 del texto constitucional) y es predicable no solo en la fase de acceso a la función pública sino también en la provisión de puestos de trabajo. En consecuencia, la provisión de puestos de trabajo ha de estar presidida por estos principios por lo que la utilización de la permuta, como forma de provisión de puestos

desempeño- funciones asignadas, requisitos de titulación y otros exigidos para ocuparlo en la relación de puestos de trabajo- y por expresa previsión legal, la forma de provisión, pero no es requisito legal que sean coincidentes en las retribuciones complementarias asignadas”.

10 Artículo 4.1.b) de la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

11 El artículo 62 del Decreto 315/1964 dice “[...] podrán utilizar excepcionalmente permutas de destinos entre funcionarios [...]”.

de trabajo, solo puede ser utilizada de manera excepcional. En este sentido, pueden destacarse las siguientes sentencias:

- Sentencia del juzgado de lo contencioso administrativo de Ciudad Real núm. 125/2006, de 29 de mayo de 2007 *“todo ello teniendo en cuenta, además, la interpretación estricta que se ha de dar a la normativa que regula la permuta de puestos de trabajo de funcionarios, que conlleva la aplicación de un régimen excepcional respecto al general de concurso de traslados, que se basa en los principios de mérito y capacidad”*.
- STSJ de Castilla y León de Burgos núm. 530/2010 de 13 de noviembre de 2010 *“estamos ante una forma excepcional de provisión de puestos de trabajo que subsiste formalmente pero con las notas de atipicidad y disfuncionalidad, consistente en el intercambio que dos funcionarios hacen de sus respectivos puestos de trabajo, tras la autorización de la Administración en la que prestan sus servicios, y que solo puede otorgarse atendiendo a los intereses generales, lo que ha de suponer una aplicación restrictiva, y limitada a aquellos supuestos en los que concurran razones que justifiquen la inaplicación del procedimiento normal de provisión de puestos de trabajo.[...] Y como quiera que el supuesto examinado no se trata de un supuesto excepcional en el que los actores no pueden acceder a esos puestos de trabajo por los medios normales de provisión de puestos de trabajo, ya que se acababa de resolver definitivamente el concurso para la provisión de puestos de trabajo reservados al personal funcionario del Grupo/Subgrupo A1 del Cuerpo Facultativo Superior, Escala Sanitaria (Médicos Titulares y Médicos de Atención Primaria) hemos de coincidir con el juzgador de instancia que con la permuta solicitada lo que se pretende es alterar el resultado del concurso, con los perjuicios que pudiera causarse a las personas que habiendo participado en el mismo, obtuvieron una nota superior a la de la Sra. Maite pero inferior a la de Don Edemiro , con vulneración de los principios de mérito y capacidad que han de regir los procedimientos de provisión de puestos de trabajo, así como la debida publicidad de los mismos”*.
- STSJ de Asturias núm. 957/2013 de 12 de septiembre de 2013 *“Como quiera que el supuesto examinado no se trata de un supuesto excepcional en el que el actor no puede acceder a un puesto similar en la localidad a la que aspira, se ha de entender que con la permuta solicitada lo que se pretende es obviar la participación en el correspondiente concurso, con vulneración de los principios de mérito y capacidad que han de regir los procedimientos de provisión de puestos de trabajo, así como la debida publicidad de los mismos”*.
- Sentencia del juzgado de lo contencioso administrativo de Barcelona núm. 151/2014, de 13 de mayo de 2015 *“si bien las formas ordinarias de provisión son el concurso y el de libre designación, la norma básica permite que las normas autonómicas puedan establecer otros sistemas, que tendrán*

el carácter de extraordinarios, y que también están sometidos a los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad”.

Reunidos todos los requisitos indicados, la decisión última sobre la concesión de la permuta les corresponde a las Administraciones Públicas implicadas, en el ejercicio de una potestad discrecional y motivada, tal y como ya se ha analizado.

5.- LA PERMUTA EN LA LEGISLACIÓN AUTONÓMICA

La mayoría de las Comunidades Autónomas no han desarrollado el EBEP, establecido por el Estado, y no contienen regulación alguna en relación a la permuta en la Administración Local (solo Castilla la Mancha, Extremadura, Galicia y la Comunidad de Valencia han dictado normas de desarrollo del EBEP). Así, las Administraciones Locales de las Comunidades Autónomas de Asturias, Andalucía, Aragón, Cantabria, Castilla y León, Islas Canarias, La Rioja, Madrid, Murcia, Navarra y País Vasco aplican actualmente la normativa ya comentada en materia de permutas.

Otras Comunidades Autónomas, que tampoco han llegado a desarrollar el EBEP, si contienen una regulación propia de la permuta que ha de ser aplicada en sus Administraciones Locales, dando por superado la regulación contenida en el Decreto de 30 de mayo de 1952 hasta ahora analizado. Son las Comunidades Autónomas de Cataluña (disposición adicional vigésima cuarta del Decreto Legislativo 1/1997, de 31 de octubre, por el que se aprueba la refundición en un texto único de los preceptos de determinados textos legales vigentes en Cataluña en materia de función pública y Decreto 123/1997) y de las Islas Baleares (artículo 86 de la Ley 3/2007, de 27 de marzo, de la Función Pública de la comunidad autónoma de las Illes Balears).

Tres de las Comunidades Autónomas, que si han desarrollado el EBEP, remiten la regulación de la permuta al desarrollo reglamentario de su legislación, sin que se conozca que se haya realizado hasta ahora ese desarrollo. Son la Comunidad de Valencia (artículo 106 de la Ley 10/2010, de 9 de julio, de la Generalitat, de Ordenación y Gestión de la Función Pública Valenciana), Castilla la Mancha (artículo 79 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha) y Extremadura (artículo 129 de la Ley 13/2015, de 8 de abril, de Función Pública de Extremadura).

Por último, la Comunidad Autónoma de Galicia, Comunidad en la que prestamos servicio los autores de este trabajo y que vamos a analizar de manera más detallada, ha dictado la Ley 2/2015 de empleo público de Galicia en desarrollo del EBEP.

Dentro de su ámbito de aplicación se encuentran, entre otros, los funcionarios de carrera de las entidades locales gallegas.

El Título VI está dedicado a los *“Derechos y deberes de los empleados públicos”* y es en su Capítulo III, titulado *“Movilidad del personal funcionario”*, donde aparece regulada la figura de la permuta entre los procedimientos extraordinarios de provisión de puestos. Dice el artículo 99:

“1. Pueden autorizarse permutas de puestos de trabajo entre personal funcionario de carrera de la misma Administración pública o de entidades públicas instrumentales dependientes de esta, siempre que concurran las siguientes circunstancias:

a) Que los puestos de trabajo tengan el mismo complemento retributivo, puedan ser ocupados por personal funcionario del mismo subgrupo o grupo de clasificación profesional, en el supuesto de que este no tenga subgrupo, cuerpo o escala, y su forma de provisión sea el concurso ordinario.

b) Que las personas que pretendan la permuta hayan prestado un mínimo de cinco años de servicios efectivos como personal funcionario de carrera.

c) Que a ninguna de las personas que pretendan la permuta le falte menos de cinco años para cumplir la edad de jubilación forzosa.

2. Las permutas de puestos de trabajo contempladas en este artículo se autorizarán por el procedimiento que se establezca reglamentariamente, previo informe de los correspondientes órganos competentes en materia de personal.

3. El personal funcionario de carrera al que le fuese autorizada una permuta de puestos de trabajo quedará sometido al siguiente régimen:

a) Deberá permanecer en el puesto obtenido por permuta un mínimo de dos años para poder participar en los concursos de provisión de puestos de trabajo.

b) En el plazo de cinco años a partir de la concesión de una permuta no se autorizará otra a ninguna de las personas interesadas.”

Sin entrar a analizar los requisitos que deben cumplir, tanto los funcionarios que lo solicitan como los puestos de trabajo que éstos ocupan, ya que por su claridad expositiva no merecen mayor análisis, es importante detenernos en la primera frase del artículo y lo que nos ha podido decir el legislador cuando dice que *“Pueden autorizarse permutas de puestos de trabajo entre personal funcionario de carrera de la misma Administración pública o de entidades públicas instrumentales dependientes de esta”*.

Caben distintas interpretaciones posibles, con consecuencias muy distintas según optemos por una u otra. Procedemos a exponer las posibles interpretaciones sobre esta cuestión:

a) Interpretación restrictiva.

Según el literal de la norma sólo cabría autorizar permutas de puestos de trabajo entre funcionarios que pertenezcan a la misma Administración. Por tanto, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Galicia sólo podrían autorizarse permutas de puestos de trabajo entre funcionarios de la Xunta de Galicia o entre funcionarios que pertenezcan a la misma entidad local. En ningún caso podrían autorizarse permutas entre funcionarios de distintas entidades locales.

El EBEP regula la figura de la permuta estableciendo su carácter potestativo al decir que las leyes de la función pública que se dicten en desarrollo del

Estatuto “*podrán*” establecer otras formas de provisión en los supuestos de movilidad de funcionarios, como es la permuta. Dado su carácter potestativo, en el caso de que la Ley de empleo público de Galicia, dictada como desarrollo de la legislación básica estatal, decidiese no regular esta figura entre las formas extraordinarias de provisión deberíamos entender que la misma dejaría de tener cabida en el ámbito territorial de Galicia. El legislador ha optado por recogerla en la normativa autonómica como una forma extraordinaria de provisión de puestos y de la forma en la que lo ha hecho, sólo para facilitar la movilidad intradministrativa, dentro de una misma Administración, no configurándola como una forma de movilidad interadministrativa.

Por otra parte, la Ley de empleo público de Galicia prevé, como novedad, dos supuestos de movilidad interadministrativa que garantizarían el derecho del funcionario a la movilidad:

- Artículo 208 (Movilidad interadministrativa): Abre la puerta a la movilidad entre funcionarios de la Administración general de la Comunidad Autónoma de Galicia y de las entidades locales, previa la firma de convenios u otros instrumentos de colaboración y en base a criterios de reciprocidad.
- Artículo 209 (Realización por el personal funcionario propio de las entidades locales de funciones y tareas en el ámbito territorial de otras entidades locales): No se trata de una auténtica movilidad, puesto que el funcionario siempre estaría vinculado a su Administración de origen pero se permite que realice funciones fuera del ámbito territorial de su entidad local, previa firma del oportuno convenio.

Por tanto, el legislador autonómico decide regular la permuta (como hemos visto podría no hacerlo) y decide convertir la permuta en Galicia en una figura de intercambio de puestos, pues queda circunscrita al ámbito de una misma Administración, y no también de plazas como hasta ahora.

Esta interpretación limita el derecho a la movilidad de los funcionarios de la Administración Local puesto que si sólo pueden permutar sus puestos de trabajo con los de su misma Administración, teniendo en cuenta el tamaño de las relaciones de puestos de trabajo de las entidades locales gallegas, sólo podrían acceder a la permuta de sus puestos de trabajo, de manera efectiva, los funcionarios de las entidades locales de mayor tamaño.

b) Interpretación amplia.

Entender que la expresión utilizada por el legislador “misma Administración” abarca también a Administraciones Públicas equivalentes, es decir, a Administraciones Públicas de la misma clase y naturaleza aunque con personalidad jurídica distinta. Así, la permuta estaría permitida entre funcionarios de distintas Administraciones Locales, al tratarse de

funcionarios al servicio de Administraciones Públicas “equivalentes”, la Administración Local.

Aplicando esta interpretación cabría la permuta de puestos de trabajo, y también de las respectivas plazas, entre funcionarios de carrera de distintas entidades locales, debiendo verificarse el cumplimiento de los requisitos señalados en la Ley de empleo público de Galicia, no resultando aplicable a la permuta entre funcionarios de las Administraciones Locales de Galicia la regulación estatal expuesta en este trabajo.

Esta interpretación choca con la configuración de la permuta como una permuta únicamente de puestos, y no de plazas como hasta ahora. Dice la Ley de empleo público de Galicia “*Pueden autorizarse permutas de puestos de trabajo*”.

c) Interpretación intermedia.

El legislador autonómico gallego ha querido regular la permuta pero sólo parcialmente. Es decir, ha regulado esta forma de provisión extraordinaria de los puestos de trabajo pero sólo para las permutas entre funcionarios de una misma Administración, que permutarán sus puestos de trabajo pero no sus plazas, puesto que ostentan la misma. No existe prohibición expresa a la permuta entre funcionarios de distintas Administraciones Públicas, por tanto, la regulación en esta materia no se agota, el legislador gallego sólo ha decidido desarrollar las bases establecidas en el EBEP en parte, dejando la figura de la permuta entre funcionarios de distintas Administraciones “en el aire”, a lo ya regulado.

Por tanto, como el legislador autonómico ha decidido no desarrollar la permuta entre funcionarios de las distintas Administraciones Públicas pero en ningún momento la prohíbe, debe admitirse la permuta entre funcionarios de distintas Administraciones Locales aplicando la normativa ya analizada en este trabajo, el Decreto de 1952.

Esta última interpretación parece que es la que se está imponiendo en Galicia como interpretación que, por un lado, permite mantener una figura que en la mayoría de los casos permite una mejor conciliación de la vida personal y familiar de los funcionarios, puede resultar beneficiosa para todas las partes implicadas y que existe en la Administración Local desde hace más de 60 años (la interpretación estricta eliminaría la permuta entre funcionarios de distintas Administraciones Locales, la permuta de plaza y puesto) y, por otro lado, permite mantener la interpretación literal de la Ley 2/2015 de manera que la permuta en ella regulada es una permuta únicamente de puestos de trabajo y no de plazas (la interpretación amplia implicaría entender la permuta regulada en la Ley gallega como una permuta de puestos y plazas) por lo que ante una permuta de puestos y de plazas habrá que acudir a la norma que la regule. De esta manera, si la permuta se efectúa entre funcionarios de la misma Administración Local -permuta de puestos- se aplica la Ley de empleo público de Galicia y si se realiza

entre funcionarios de distintas Administraciones Locales -permuta de puestos y plazas- se aplica el Decreto de 1952.

5.- CONCLUSIONES

El deseo de movilidad acompaña muchas veces al funcionario, sobre todo al funcionario de la Administración Local que ve como, aprobada una oposición en una determinada entidad local, sus posibilidades de movilidad geográfica son prácticamente inexistentes pues, en contadas ocasiones, los puestos de otras Administraciones Públicas se abren a su cobertura por funcionarios de otras entidades locales. Así, las posibilidades de optar a un puesto en un lugar distinto al de la entidad local de la que es funcionario se limitan prácticamente a la permuta.

La permuta es una figura muy abandonada por nuestro legislador pero que cubre una necesidad, sobre todo en la Administración Local, que difícilmente otra figura consigue.

A pesar de lo expuesto, no se puede olvidar que nuestra más reciente jurisprudencia, con gran acierto, recalca siempre el carácter residual con el que ya nació esta figura y que la convierte en una forma de provisión de puestos excepcional, que sólo puede otorgarse atendiendo a los intereses generales y previa justificación de que no se daña con su concesión los intereses de terceros.

Eso sí, cumplidos los requisitos legalmente exigibles, su concesión o denegación constituye una manifestación del ejercicio por la Administración de una potestad discrecional, por lo que se debe exigir un plus de motivación que permita, a los funcionarios solicitantes, conocer las razones que han llevado a la Administración a adoptar la resolución correspondiente y permita su control jurisdiccional.

En este trabajo hemos analizado la normativa aplicable a la permuta en la Administración Local, acercándonos a la legislación autonómica existente y, en último término, a la regulación existente en la Comunidad Autónoma de Galicia que plantea grandes dudas tras la entrada en vigor de la Ley 2/2015 de empleo público de Galicia, dictada como desarrollo de la legislación básica contenida en el EBEP.

6.- BIBLIOGRAFÍA

CHAVES GARCÍA, José Ramón. Blog personal de José María Chaves, sobre actualidad del mundo contencioso-administrativo (<https://delajusticia.com/>)

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. Buscador de jurisprudencia.
(www.poderjudicial.es)

D'ANJOU GONZÁLEZ, Juan. *El personal al servicio de las entidades locales*. El Consultor de los Ayuntamientos, 2009.



PARADA, Ramón y FUENTETAJA, Jesús. *Derecho de la función pública*. Open ediciones universitarias, 2015.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Buscador de jurisprudencia.

(<https://www.tribunalconstitucional.es/>)

