

F.W. Rev. 87

TRABAJO DE LOS FUNCIONARIOS PUBLICOS: RELACION FUNCIONAL Y DERECHO GENERAL DEL TRABAJO

Prof. Agda. Cristina Vázquez

Sumario: I. Introducción. Propósito de la exposición. II. El concepto jurídico de trabajo. El art. 53 de la Constitución. III. El concepto de funcionario público. La noción en la doctrina, el Derecho positivo y la jurisprudencia. IV. La relación funcional. Definición, naturaleza jurídica, caracteres. V. Régimen jurídico aplicable a la relación funcional. La concepción dualista, la concepción unitaria, las doctrinas mixtas, nuestra opinión. VI. Conclusiones.

I. Introducción

Es propósito de esta exposición, introducirnos en el tema de manera, que desarrallará, precisamente, diversos aspectos vinculados con el trabajo de los funcionarios públicos.

Comenzaremos analizando los conceptos jurídicos involucrados en la denominación de nuestro objeto de estudio: "trabajo" y "funcionario público", para luego definir y caracterizar a la relación funcional en que dicho trabajo se inserta.

Por último, habremos de considerar el régimen jurídico aplicable al vínculo de que se trata.

II. El concepto jurídico de trabajo

Como enseña *Barbagelata* (1), el concepto jurídico de trabajo ha variado a través de la historia.

Frente a la multiplicidad de acepciones y a la variedad de contenidos que se ha dado a la noción, parece que lo más indicado es efectuar su búsqueda en el Derecho positivo.

(1) BARBAGELATA, Héctor: "Derecho del trabajo", T. I, Mont. 1977, ps. 53 y ss. En el mismo sentido: BIASCO, Emilio: "Los convenios colectivos en la Administración Pública" en Contratación administrativa, Mont., 1989, ps. 155 y ss. Sobre las nociones filosófica y económica del trabajo, vid. DE FERRARI: "El trabajo como hecho", en R.D.L., T. III, Nos. 13 a 18, Mont., abr.-set. 1949.

Partiendo del art. 53 de la Carta, el mencionado laboralista define al trabajo, como la "aplicación de energías intelectuales o corporales, en forma que redunde en beneficio de la colectividad, que da la posibilidad de ganar el sustento" (2).

El trabajo en sentido jurídico sólo puede ser un acto humano, quedando fuera de él toda actividad no humana, sea de las fuerzas físicas, o animales, o aún de personas jurídicas (3). Ello es así porque supone un comportamiento y una manifestación de voluntad de un individuo con libertad de acción y elección. Este aspecto ha sido previsto por el artículo constitucional mencionado.

La Carta exige, además, que ese libre hacer humano se manifieste en la aplicación de energías intelectuales o corporales. Este despliegue de energías no necesariamente se traduce en un estado dinámico, como ocurre con el trabajo de custodia o el de quien sirve de modelo para una obra de arte (4).

Otro aspecto que surge de la Constitución para precisar la noción de trabajo, es el que tiene que ver con el fin de la aplicación de las energías intelectuales o corporales. Ellas deben aplicarse en forma que redunde en beneficio de la colectividad.

De no mediar esta precisión, la definición abarcaría a casi toda la actividad humana. Su consideración permite, en cambio excluir a las actividades delictuosas o a las contrarias a la moral o a las buenas costumbres.

Por último, el concepto se completa con la consideración del trabajo como instrumento para el sustento del hombre. La Constitución alude a la "posibilidad de ganar su sustento mediante el desarrollo de una actividad económica". Señala al respecto *Barbagelata* (5), que se trata de una mera posibilidad y que el concepto jurídico no excluye aquel trabajo que no es correspondido por la contraprestación económica. Sin embargo, una vez instaurada la relación de trabajo o servicio, la retribución de las energías aplicadas deberá adecuarse a lo que el art. 54 de la Carta denomina bajo la fórmula "justa remuneración".

III. El concepto de funcionario público

La doctrina nacional ha adoptado una noción amplia de funcionario público.

Así, *Sayagués* (6) considera funcionario público a "todo individuo que ejerce funciones públicas en una entidad estatal, incorporado mediante designación u otro procedimiento legal".

Martins (7) lo define como "todo individuo que ejerce función pública en virtud de una relación funcional", entendiéndose por función pública (8), "la actividad jurídica y material, que compete realizar a los órganos estatales, ejerciendo el poder ético soberano, con el objeto de lograr el fin del Estado".

Praz (9) expresa que es funcionario "toda persona física que es incorporada por procedimiento legal a una entidad estatal donde cumple función pública".

(2) *BARBAGELATA*, Héctor, ob. cit. p. 60.

(3) *PERGOLES*, cit. por *BARBAGELATA*, ob. cit., p. 55, nota (9).

(4) *RIVA Y LOTMAR*, cit. por *BARBAGELATA*, ob. cit., p. 56, nota (10).

(5) *BARBAGELATA*, Héctor, ob. cit. p. 60.

(6) *SAYAGUÉS LASO*, Enrique, "Tratado de Derecho Administrativo", T. I, Mont. 1974, p. 263.

(7) *MARTINS*, Daniel, "Estatuto del funcionario", Mont., 1965, p. 52.

(8) *Ibidem*, p. 54.

(9) *PRAZ*, Julio A., "Derecho Administrativo", T. 3, V. I, Mont., 1978, p. 29.

Silva Cencio (10) considera funcionario a toda persona que trabaja para una entidad estatal, sin excepciones.

Como puede advertirse, las definiciones doctrinarias coinciden en sus elementos sustanciales y en su amplitud.

Los autores mencionados señalan que tal amplitud se justifica sobradamente, en cuanto las personas que se incorporan a una entidad estatal quedan investidas con un régimen que presenta muchas características comunes, sin perjuicio de las particularidades de las diversas categorías funcionales.

También resulta amplia la noción de funcionario público recibida en el Derecho positivo. Si bien no existe en él, un concepto general, diversas normas adoptan definiciones con fines especiales, como ocurre con el art. 175 del Código Penal (11), con el art. 5° de la Ley N° 9.940 de 2 de julio de 1940 (12), o con el art. 1° del Decreto-ley de 13 de febrero de 1943, estatuto del funcionario (13).

La jurisprudencia nacional se orienta en el mismo sentido (14).

A la luz de la doctrina, el Derecho positivo y la jurisprudencia mencionados parece claro que la noción de funcionario público aceptada en nuestro Derecho es amplísima, ingresando en ella, todos aquellos individuos que ejercen función pública, incorporados por procedimiento legal, sea en el Estado Persona Pública Mayor, en los Gobiernos Departamentales, en los Entes Autónomos o en los Servicios Descentralizados, sean o no de carrera, retribuidos u honorarios, presupuestados o contratados, civiles, policiales, militares, diplomáticos, etc.

IV. La relación funcional

IV.1. Definición

Entiéndese por relación funcional, el vínculo jurídico especial que une al individuo en cuanto funcionario, con la entidad estatal, por el cual aquél se obliga a realizar función pública, en la forma y condiciones que el Estado establezca unilateralmente (15).

(10) *SILVA CENCIO*: "Enfoque doctrinario sobre la aplicación del Derecho del trabajo a los funcionarios públicos" en *Cursillo sobre el Derecho del trabajo y los funcionarios públicos*, Mont. 1977, p. 49.

(11) El art. 175 del Código Penal reza: "A los efectos de este Código, se reputan funcionarios a todos los que ejercen o desempeñan una función retribuida o gratuita, permanente o temporaria, de carácter administrativo, legislativo o judicial en el Estado, en el Municipio o en cualquier ente público".

(12) Tratándose de una ley sobre jubilaciones y pensiones, excluye a los funcionarios no retribuidos que no aportan montepío.

(13) Este artículo define al funcionario como "toda persona que, nombrada por autoridad competente, participa en el funcionamiento de un servicio público permanente, mediante el desempeño de un empleo remunerado, que acuerda derecho a jubilación". El art. 40 del mismo decreto-ley completa su alcance disponiendo que el estatuto es de aplicación obligatoria a los funcionarios dependientes de los tres Poderes, de los Gobiernos Departamentales, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados, salvo los diplomáticos, consulares, docentes, militares, navales, policiales, de institutos penales, bancarios y de judicatura, que se rigen por leyes especiales.

(14) *Vid.* TAC 5° T., sent. N° 350 de 11/1/1988, en *Anuario de Derecho Administrativo*, T. III, Mont. 1990, p. 75.

(15) *Conf. MARTINS*, ob. cit., p. 144; *PRAZ*, ob. cit., p. 32.

