

La reforma 2003 de los funcionarios locales con habilitación estatal

Antonio Martínez Marín
Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad de Murcia

SUMARIO: I. LA REFORMA DE JUNIO DE 2003. REFERENCIA DE LAS MODIFICACIONES NORMATIVAS. II. EXPOSICIÓN ACTUALIZADA DE LOS FUNCIONARIOS LOCALES CON HABILITACIÓN DE CARÁCTER NACIONAL. 1. Noción y clasificación de los funcionarios locales. 2. Configuración histórica de los funcionarios locales con habilitación. 3. Regulación actual de los funcionarios locales con habilitación. 3.1. Sistema de acceso. 3.1.1. Habilitación de carácter nacional. 3.1.2. Provisión de puestos de trabajo. 3.1.2.1. Creación y clasificación de los puestos de trabajo. 3.1.2.2. Formas de provisión. A. Sistema normal de concurso de méritos. a. Concurso ordinario o singular. b. Concurso supletorio unitario o estatal. B. Provisión por libre designación. C. Otras formas de provisión. a. Nombramientos provisionales. b. Acumulaciones. c. Comisiones de servicios. d. Nombramientos accidentales. e. Nombramientos interinos. 3.2. Las funciones. 3.2.1. Las funciones de fe pública y asesoramiento legal. 3.2.2. La función de control y fiscalización interna. 3.2.3. La función de tesorería. III. CONSIDERACIONES GENERICAS SOBRE ESTE RÉGIMEN SINGULAR DE FUNCIONARIOS. SIGNIFICADO Y ALCANCE DE LA REFORMA DE 2003.

I. LA REFORMA DE JUNIO DE 2003. REFERENCIA DE LAS MODIFICACIONES NORMATIVAS

El Real Decreto 834/2003, de 27 de junio, modifica la normativa reguladora de los sistemas de selección y provisión de los puestos de trabajo reservados a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional. Las materias funcionariales concretas modificadas son las siguientes:

1.^a Los requisitos de los aspirantes para participar en las pruebas de las tres Subescalas —vocablo anacrónico, discriminatorio, e incluso inexistente en el *Diccionario de la Lengua Española*, del funcionariado local— de Secretaría, Intervención-Tesorería y Secretaría-Intervención reciben una modificación con doble alcance: clarificativo y de categorización de esta última.

La primera de éstas se manifiesta, en la correspondencia institucionalizada de los Grupos y Escalas y en este caso Subescalas con los títulos del sistema educativo español, en la nominación de un listado más amplio de

las licenciaturas universitarias actuales necesarias para poder participar en las consiguientes pruebas de acceso. En este sentido, se exige título académico de licenciado en Derecho, Ciencias Políticas y de la Administración, y Sociología para la subescala de Secretaría; igual titulación en Derecho, Administración y Dirección de Empresas, Economía, o en Ciencias Actuariales y Financieras para la de Intervención-Tesorería; y cualquiera de todas estas titulaciones para la de Secretaría-Intervención.

La aludida categorización se produce con esta última en una triple y anudada dirección: en primer lugar, se eleva la exigencia del título de diplomatura o de tres años aprobados de la licenciatura de Derecho a los mencionados títulos académicos; en segundo término, el habilitado de ésta queda integrado en el Grupo A de los funcionarios; y finalmente, las pruebas selectivas de la Secretaría-Intervención deberán ser las más genéricas en cuanto presumen el conocimiento de la doble especialidad que cada una de ellas demanda de forma separada.

2.^a Las categorías de las Subescalas de Secretaría y de Intervención-Tesorería se clasifican en dos: una de entrada y otra denominada superior. La nueva reforma introduce un requisito más para el acceso de la primera a la segunda: tener al menos dos años o más de antigüedad en la categoría de entrada, computados a partir de la publicación del nombramiento en el Boletín Oficial del Estado. De este modo, la experiencia como madre del buen hacer funcional se establece, de un lado, y, de otro, se impide la carrera meteórica, ya sea en su consideración exclusivamente teórica o como consecuencia de la promoción a través del sistema de libre designación.

3.^a Conocida la tradicional singularidad de las dos fases de la carrera de los funcionarios locales habilitados: superación de las pruebas de habilitación y posterior provisión, en su caso, de un puesto de trabajo reservado para ellos. La reforma se ocupa de regular este periodo o intervalo temporal entre ambas y viene a denominarlo «expectativa de nombramiento», cuya característica principal no es otra que la carencia de derecho a percibir remuneración alguna por esta situación de espera; a pesar de haber obtenido la condición de funcionario de carrera con la superación de las pruebas teóricas y prácticas de la habilitación. La reforma mantiene tanto las referidas expectativa como su carencia retributiva; pero modifica y amplía los supuestos «expectantes». En el sentido primero se deroga la pérdida de esta situación de «expectativa» para aquellos habilitados que aun no presentándose a las primeras pruebas de ingreso para un puesto de trabajo reservado o siéndoles adjudicado éste no tomaran posesión no serán nombrados funcionarios de carrera. Consiguientemente, la «penali-

zación» se suprime a favor de la libre voluntad de presentarse o no para desempeñar un puesto de trabajo y su situación de expectativa, ganada en la fase de selección y formación, la conservan como derecho adquirido.

Las situaciones expectantes se amplían, en puridad, con tres supuestos más: los destituidos en su cargo por expediente disciplinario una vez hayan cumplido su sanción; los que estuvieran en situación de excedencia voluntaria por prestación de servicios en el sector público, una vez se extinga la relación que dio lugar a ésta; y los que estuvieran en situación de servicios especiales sin derecho a reserva de puesto de trabajo y desaparezca la situación que dio lugar a ella. Las modificaciones introducidas benefician pues al habilitado en sus expectativas de nombramiento en la medida que se le reconoce con mayor amplitud su derecho a adquirir un puesto de trabajo, toda vez que en su día superaron las pruebas de habilitación nacional.

4.^a La provisión de puestos de trabajo vacantes de los habilitados realizados a través del concurso ordinario de méritos se establece sobre la base de un baremo. Estos méritos se fijan por el Estado, la Comunidad Autónoma y la Entidad Local correspondiente y que el Real Decreto de 1994 dispone la consiguiente proporción puntual tripartita: sobre un total de 30 puntos, los méritos estatales tendrán un valor máximo de 19.50 puntos, los autonómicos 3.50, y los locales hasta un total de 7.50. La modificación reside en que la regulación del Real Decreto citado impone que la puntuación mínima para la adjudicación de las vacantes en ningún caso será superior al 25 por ciento de la puntuación total; mientras que la nueva normativa posibilita a los municipios que tengan reservados puestos a funcionarios de categoría superior puedan establecer o no establecer esta exigencia de puntuación mínima; aunque en el supuesto de establecerla deberán atenerse a la exigencia de la cifra ya mencionada del 25 por ciento de la puntuación total. Como puede deducirse, la exigencia preceptiva se deja facultativa para la Entidad y por consiguiente el sistema de concurso se desprovee de esta elemental exigencia reglada del principio de méritos. En definitiva, los municipios con población superior a 20.000 habitantes, salvo que por su población mayor puedan nombrar a su Secretario a través de la libre designación, tienen que hacerlo por concurso; pero concediéndoles la facultad de proveerse de sus Secretarios e Interventores sin la exigencia de establecer un baremo de puntuación.

5.^a Los méritos establecidos para baremar los concursos de los habilitados responden a la triple presencia de las Administraciones públicas legitimadas para establecerlos. Se denominan generales a los establecidos por la Administración estatal, autonómicos a los fijados por la respectiva Comunidad Autónoma y específicos a los determinados por la Corpora-

ción local correspondiente que, como debe presumirse, deben estar relacionados directamente con las características del puesto de trabajo y funciones a realizar por su futuro titular. La modificación normativa consiste, en este caso, en la exigencia preceptiva expresa de que estos referidos méritos específicos formen parte integrante de la relación de puestos de trabajo de la correspondiente Entidad local. La fijación normativa de este requisito es una garantía de conocimiento previo por cualquier concursante así como una publicidad de los criterios fijados que evidenciarán en mayor medida la lógica de su adecuación al puesto de trabajo o a cualquier candidato *in pectore*. La aprobación de la RPT se convierte pues en un instrumento de control de la objetividad y adecuación de estos criterios específicos establecidos al puesto de trabajo convocado y limitativos de la hipotética desviación de poder.

6.^a Esta modificación reitera la obligación de participar en todos los concursos ordinarios a los funcionarios con nombramiento provisional y a los que se encuentren en expectativa de nombramiento. La novedad de ella se encuentra en que los supuestos de esta última han sido ampliados por el modificado artículo 53 y por consiguiente esta referencia a la obligatoriedad de la participación es coherentemente actualizada con el nuevo fragmento legal.

7.^a Esta reforma tiene un carácter aclaratorio y a la vez favorable al funcionario. Regula una laguna en el periodo temporal transcurrido entre el cese y la toma de posesión de un nuevo puesto de trabajo por los habilitados en una doble dimensión: retributiva y de situación administrativa.

La primera nomina y concreta la Entidad o, en su caso, las Entidades locales pagadoras de este intervalo. En este sentido se dispone que, cuando el plazo entre el cese y la toma de posesión se produzca en un mismo mes, será la Entidad cesante quien retribuirá la mensualidad íntegra referida al funcionario en el primer día hábil de dicho mes. En el supuesto de un plazo posesorio que tenga su cese en un mes y la toma de posesión en el siguiente, el funcionario será retribuido del mes del cese por la mencionada Entidad y con la retribución íntegra referida; y la mensualidad del siguiente mes correspondiente a la toma de posesión lo será, en su integridad mensual y cuantía correspondiente al nuevo puesto de trabajo, por la nueva Entidad local. En relación con el importe de la paga extraordinaria, éste será asumido por ambas Entidades en proporción a las mensualidades devengadas por cada una de ellas.

La segunda novación normativa dispone que aquellos funcionarios que no tomen posesión del nuevo puesto de trabajo, por causas imputables a

ellos mismos, serán declarados de oficio en situación administrativa de excedencia voluntaria por interés particular, a contar desde el último día del plazo de toma de posesión.

8.^a Esta reforma puntual da una nueva redacción al artículo 25 del Real Decreto 1732/1994 y en ella precisa los criterios y amplía los supuestos del concurso unitario. En relación con el primer extremo señalado se dispone que esta prueba de habilitación se efectuará en función de los méritos generales y de los autonómicos, y en el supuesto de la existencia del requisito de lengua propia se actuará de acuerdo con la respectiva Comunidad Autónoma.

Respecto a los supuestos en que procede la celebración subsidiaria del concurso unitario se amplían los dos supuestos genéricos de incluir en la provisión de los puestos de trabajo vacantes reservados a concurso ordinario a los que no hubieran sido incluidos en la convocatoria anual del concurso ordinario, así como aquellos otros que las respectivas Entidades locales hubieran comunicado a la Dirección General de la Función Pública su preferencia por este concurso ordinario para proveer sus puestos vacantes. Esta referida ampliación se redacta a través de la enumeración de las hipotéticas situaciones en las que pueden encontrarse los mencionados puestos vacantes: aquellos no convocados en concurso ordinario, los convocados que han quedado desiertos, aquellos otros que por diversas causas no se hubieran adjudicado, los solicitados para su provisión por el concurso unitario por el Presidente de la Corporación a la Dirección General para la Administración local, y aquellos otros que habiendo quedado desiertos en el anterior concurso unitario no hubieran sido convocados por la Corporación a través del ordinario; incluso se precisa como fecha de convocatoria de éste el 10 de febrero de cada año.

La interpretación de esta nueva redacción nos impele a presumir la pretendida voluntad del legislador de que con el fortalecimiento del concurso unitario se esta forzando, a la vez, la celebración de los concursos ordinarios por las Entidades locales con puestos de trabajo vacantes de habilitados.

9.^a «Constitucionalizado» —STC 235/2000— el procedimiento de libre designación de los habilitados para las Entidades locales de mayor importancia —Diputaciones provinciales, Cabildos canarios, Consejos insulares de la Comunidad balear, Ayuntamientos de capitales de provincia y municipios de población superior a 100.000 habitantes; adjuntándose a estos requisitos el presupuesto superior de 3.000.000.000 para los puestos de intervención y tesorería—, la reforma referida ahora se refiere al procedi-

miento de este excepcional y novedoso procedimiento. En este sentido, se sustituye la regulación de todo el artículo 28 del Real Decreto 1732/1994 por una nueva contenida en el noveno del nuevo texto reformador; no obstante, las modificaciones se concretan en estos tres aunque significativos extremos: el primero de ellos dispone que las bases de la convocatoria ya no las aprobará el Pleno de la Corporación sino el Presidente de ésta; el segundo regula la laguna del plazo de la convocatoria al establecerse ahora en tres meses desde la vacancia del respectivo puesto de trabajo; y finalmente se preceptúa la obligatoriedad de adjudicar la plaza entre los candidatos que reúnan los requisitos exigidos en la convocatoria. La nueva regulación acentúa por una parte el poder y la discrecionalidad del Alcalde, y, por otra, se garantiza la convocatoria así como la adjudicación ante la indeterminación temporal y la posibilidad de dejar desierta aquélla.

10.^a Esta modificación es una añadida garantía establecida a favor del habilitado cesado discrecionalmente por el Presidente de la Entidad local, pues a las ya establecidas de mantenerle en un puesto de trabajo de su Subescala y categoría en la misma Corporación, se le asegura que su remuneración no será inferior en más de dos niveles a la del puesto para el que fue designado. La cuestión añadida que hay que poner de manifiesto es que estas preceptuadas garantías pueden conducir a la existencia de múltiples habilitados en una Corporación si los nombramientos de libre designación las acaba realizando cada Presidente nuevo de la respectiva Entidad y, pasados los años, se pueda llegar a la coincidencia numérica de la presencia de tantos habilitados como Presidentes o Alcaldes haya tenido la respectiva Entidad.

11.^a Se excepciona en este caso la metodología expositiva de las reformas introducidas por el Real Decreto 834/2003 en razón de que sus cinco artículos siguientes, 11-15, se encuentran todos integrados en el capítulo VI y se refieren ellos a «otras formas de provisión». En efecto, referidas las modificaciones de las dos primeras formas de proveer los puestos de habilitados como son el concurso, en sus dos modalidades de ordinario o singular y de unitario o subsidiario, y la libre designación; el mencionado vocablo de «otras» incluye las siguientes: nombramientos provisionales (A), acumulaciones (B), comisiones de servicios (C), nombramientos accidentales (D), y nombramientos interinos (E).

A. Cuatro son las modificaciones introducidas por el nuevo Real Decreto: el carácter prioritario de esta forma de provisión sobre las cuatro restantes, la supresión de la situación de habilitado titular en servicios especiales, la obligación del órgano competente de la Comunidad Autónoma respectiva para realizar este nombramiento provisional cuando reciba la

solicitud de tal nombramiento por un funcionario habilitado que reúna los requisitos para su desempeño, y la última consistente en el implícito cese automático de la persona que venía desempeñándolo.

Considerando que sólo la segunda de las mencionadas modificaciones pueda demandar una referencia aclaratoria, debe recordarse que los nombramientos provisionales se realizan sobre puestos vacantes o en aquellos otros casos en que no estén desempeñados efectivamente por sus titulares por encontrarse en alguna de las seis circunstancias siguientes: comisión de servicios, suspensión provisional, excedencia por cuidado de hijos durante el primer año, servicios especiales, enfermedad, y otros supuestos de ausencia. Así pues, la situación de servicios especiales recibe, con su supresión, un trato excepcional al ser excluida como tal circunstancia. La explicación se encuentra, a nuestro parecer, en facilitar también a los habilitados su pasaje a las misiones, funciones y cargos integrados en la situación administrativa de servicios especiales, entre los que se encuentran primordialmente los cargos políticos retribuidos, ya sean electos —diputados, senadores y concejales— ya de gobierno —ministro, consejero, alto cargo, miembro de gabinete— o cualquier otro cargo público incompatible con el funcional.

B. La innovación en la provisión de las acumulaciones propende ser dificultada en cuanto se preceptúa que ésta sólo sea posibilitada cuando no hubiese sido posible efectuar el nombramiento provisional o la comisión de servicios. De este modo se amplía el número de posibles puestos de trabajo a estos funcionarios, toda vez que cada Entidad municipal tenga su propio habilitado y pueda dedicarse exclusivamente en él a la realización de sus funciones.

C. La facultad establecida a favor de las Comunidades Autónomas de conferir comisiones de servicios se limita en la medida que sólo podrá realizarse, a partir de la nueva reforma, cuando no haya sido posible efectuar un nombramiento provisional e, incluso, se preceptúa que esta imposibilidad deba quedar suficientemente acreditada en el expediente. Parece que esta medida pretende reducir el uso abusivo que se viene realizando, pues la práctica confirmaba que los méritos locales en la provisión de estos puestos de trabajo estaban condicionados a favor de los de propio comisionado y no en los objetivos de la función del municipio concreto; y, como ya es sabida la cicatería jurisprudencial en calificar estas perversiones como desviación de poder, el principio de méritos se venía estrellando ante esta patrimonialización del puesto de trabajo del habilitado.

D. Las transformaciones e, incluso, parcial desfiguración que ha venido recibiendo esta institución funcional, se manifiesta de un modo espe-

cial en la facultad legal establecida a favor de la Corporación local concreta, dada la imposibilidad de provisión del puesto de trabajo reservado a los habilitados en los supuestos mencionados, de nombrar con carácter accidental para este puesto a uno de sus funcionarios suficientemente capacitado. En definitiva, se legaliza el desempeño del puesto de trabajo del habilitado por un funcionario no habilitado. La nueva reforma viene a dificultar, o simplemente a impregnar de una mayor garantía objetiva esta provisión por funcionario no habilitado del puesto reservado, con la incorporación del siguiente requisito: la respectiva Corporación deberá solicitar un informe, con carácter previo, al órgano competente de la Comunidad Autónoma sobre la existencia de un funcionario habilitado interesado en alguna de las tres formas de provisión anteriores. La finalidad no es otra que este puesto no lo ocupe funcionario alguno mientras exista algún habilitado interesado y de este modo no se encuentre marginado para ocupar un puesto de trabajo propio.

E. La pretendida objetiva subsidiariedad de los nombramientos accidentales, perseguida en la modificación anterior referida, se completa con esta otra de la subsidiariedad de los nombramientos interinos. Y tres son las modificaciones que el Real Decreto 834/2003 introduce sobre la redacción sustituida del artículo 34 del texto normativo 1732/1994: en primer lugar se dispone, de modo expreso, que este nombramiento interino sólo pueda darse cuando los tres primeros referidos en las letras A, B y C no hubiese sido posible efectuarlos; en segundo término se establece de modo literal la exigencia obligada de «quedar acreditado en el expediente la imposibilidad de provisión del puesto de trabajo por un funcionario con habilitación de carácter nacional»; y, finalmente, la competencia de emisión del nombramiento se descentraliza de la Dirección General de la Función Pública o, en su caso, Administración Local del Estado al órgano competente de la Comunidad Autónoma respectiva. La necesidad pues del nombramiento interino y su competencia de nombramiento pasa a manos de la Comunidad Autónoma y por consiguiente se deposita en sus manos el cumplimiento subsidiario de este nombramiento de provisión que, a la postre, posibilitará con su menor o mayor lealtad constitucional la sustitución en medida recíproca de los habilitados por personas que simplemente tengan la titulación exigida para el acceso a la subescala y categoría a la que pertenece dicho puesto reservado.

12.^a Esta modificación establecida en la disposición adicional única del Real Decreto 834/2003 es una consecuencia de la nueva y elevada integración en el Grupo A de los habilitados pertenecientes a la Subescala de Secretaría-intervención. Tres son los requisitos que se establecen a los

actuales miembros de ésta: el primero de éstos es la posesión, si no la tuvieren, de una de las titulaciones académicas universitarias de licenciatura nominadas en la 1ª modificación; el segundo dispone la tenencia de dos años de antigüedad en dicha Subescala; y el tercero preceptúa la superación del concurso-oposición convocado por el Ministerio de Administraciones Públicas. Como es obligado presumir en una norma de rango decretal, aquellos habilitados de este Grupo B que no superen estos tres requisitos establecidos para acceder al A quedarán dentro de la categoría a extinguir del Grupo B. No obstante, dado que no se establece plazo alguno para integrarse en el Grupo A, habrá que deducirse que tampoco ninguno de los tres requisitos establecidos está sometido a cómputo temporal alguno y, como consecuencia, tan pronto como tarde se cumplan estos tres referidos requisitos el pasaje del Grupo B al A mencionado se encuentra posibilitado.

II. EXPOSICIÓN ACTUALIZADA DE LOS FUNCIONARIOS LOCALES CON HABILITACIÓN NACIONAL

1. Noción y clasificación de los funcionarios locales

La función pública local integra al personal no político vinculado profesionalmente, ya con un régimen jurídico administrativo o laboral, con una de las Entidades Locales que, como es sabido, están integradas por las provincias, las islas, los municipios, las Entidades inframunicipales, y las supramunicipales —comarcas, áreas metropolitanas y mancomunidades de municipios—, así como otras entidades que pudieran crear las Comunidades Autónomas.

El Derecho vigente clasifica a este personal en funcionarios de carrera y de empleo, y en contratados laborales. A los primeros los subclasifica en funcionarios con habilitación de carácter nacional y demás funcionarios; y a los segundos los denomina interinos y personal eventual. En cuanto a los contratados su régimen será el establecido por el régimen laboral, que diferencia el personal contratado con carácter indefinido de aquel otro de duración temporal.

Las nociones pues de funcionario de carrera como el de empleo no difieren de las dadas con carácter general; sin embargo, es obligado diferenciar a los funcionarios de carrera con habilitación de carácter nacional de los demás funcionarios de la respectiva Administración local, pues tanto unos como otros son nombrados por la propia Corporación, pero en el primer supuesto debe limitarse sólo a los que han superado las pruebas

de acceso a la habilitación convocadas por la Administración estatal para obtener esta «titulación». Como puede deducirse, los funcionarios de carrera habilitados tienen reservados los puestos de trabajo de mayor importancia y categoría profesional de la Administración local.

En consecuencia, la legislación vigente clasifica a los funcionarios locales de carrera en tres Escalas y a éstas en Subescalas. La Escala de funcionarios habilitados la divide en las tres Subescalas de Secretaría, Intervención-Tesorería y Secretaría-Intervención. A los demás funcionarios de carrera no habilitados los integra ya en la Escala de Administración General, que a su vez la subclasifica en las cuatro Subescalas siguientes: Técnica, Administrativa, Auxiliar y Subalterna; ya en la Escala de Administración Especial, dividida a su vez en dos Subescalas, la Técnica y la de Servicios Especiales.

2. Configuración histórica de los funcionarios locales con habilitación

La configuración de la elite del personal local, con sus nombres y atribuciones propias y más importantes, se establece ya y se diferencia de los demás empleados en el régimen liberal gaditano.

La Constitución de Cádiz preceptúa la existencia del Secretario en el Ayuntamiento y en la Diputación Provincial. Éste ha sido el empleado o funcionario más importante de la Administración local desde 1812 hasta el momento presente y su existencia, aun desconstitucionalizada posteriormente, ha sido ininterrumpida. La única excepción es obra del régimen moderado en su primera y última etapa de 1845 y 1866 al suprimir la figura del Secretario de la Diputación como empleado y atribuir la tarea de redactar el acta de sus reuniones a un Diputado miembro de ésta, nombrado en cada una de sus sesiones.

La importancia y la existencia de éste es pues mayor en los Ayuntamientos que en las Diputaciones. Junto al Secretario, la legislación del régimen local ha institucionalizado también la figura del Depositario y la facultativa del Secretario particular del Alcalde en los Ayuntamientos más importantes. Posteriormente se crea la figura del Contador que más tarde recibiría la denominación definitiva de Interventor. He aquí pues los tres empleos más importantes de la Administración Local: el Secretario, el Interventor y el Depositario. Hasta el Estatuto Municipal de 1924, la legislación de régimen local sólo regulará a estos tres y no mencionará a los restantes empleados y dependientes, salvo las referencias excepcionales del Oficial Mayor de la Diputación, el Archivero y el mencionado Secre-

tario del Alcalde. Ellos constituyen la elite del personal de la Administración local.

Esta presencia capital en la vida de las Corporaciones determinó principalmente la sentida exigencia de elevar su preparación y categoría profesional ante la carencia de ésta que venían demostrando sus titulares. En este sentido, los progresistas de 1856 y los moderados unionistas de 1865 establecen la necesidad de que los Secretarios y los Contadores o Interventores tuvieran previamente que, como requisito imprescindible para desempeñar estos empleos, haber aprobado un examen celebrado en Madrid, dividido en ejercicios teórico y práctico, con un temario publicado y ante un Tribunal nombrado al efecto.

Este requisito no sólo contribuye a elevar la formación y categoría de sus titulares, sino que, además de limitar la libre disponibilidad de las Corporaciones para nombrar y cesar a sus titulares, produce el fortalecimiento corporativo de estos colectivos, y de ahí las resistencias de los partidos políticos a institucionalizar esta exigencia de la habilitación y perder la competencia de libre nombramiento y cese de este personal en las Entidades Locales.

La reivindicación corporativa y sobre todo la exigencia de una Administración profesionalizada determina que, durante las primeras décadas del siglo xx, el movimiento corporativo general también se intensificara en la Administración local y que, a partir del Estatuto Municipal de 1924, se consumara en este ámbito lo que ya había generalizado para la Administración General el Estatuto de Maura de 1918. Aunque en regímenes políticos diferentes, el maurista Calvo Sotelo consuma la creación de los Cuerpos de Secretarios, y de Interventores. Posteriormente se crea el de Depositarios durante la dictadura del General Berenguer y poco después el de los Directores de Bandas de Música. La II República los mantiene y el franquismo los depura y dependiza.

El régimen jurídico de esta elite funcionarial de la Administración local, integrada de modo principal y definido por los Secretarios, Interventores y Depositarios, ofrece durante el franquismo estos rasgos básicos:

Primero. Están integrados en Cuerpos Nacionales y en Colegios corporativos obligatorios de ámbito provincial y nacional, a excepción de los funcionarios navarros que en virtud de la Ley Paccionada de 1841 se integran en su propio régimen foral.

Segundo. El ingreso en la función pública se realiza a través de dos fases: la primera de ellas consiste en la oposición y superación de un curso de formación que integra en el respectivo Cuerpo; y la segunda fase o de provisión de plaza consiste en un concurso celebrado entre los miembros del mencionado Cuerpo por la Administración Central en el que sólo se le pide a la correspondiente Corporación local que emita un informe al respecto.

El tercero de los rasgos configuradores de los funcionarios de estos Cuerpos nacionales es su existencia preceptiva en las Entidades que disponen de medios económicos e importancia para retribuir a uno, a dos o a los tres de estos funcionarios cualificados, posibilitándose la agrupación de Entidades para el mantenimiento de un Secretario común.

Finalmente, y como una peculiar función, deben advertir obligatoriamente de la posible ilegalidad a los órganos locales de sus actos y, en el caso que éstos fuesen adoptados, deben comunicar al Gobernador Civil certificación del mencionado acuerdo adoptado y de la advertencia de ilegalidad formulada.

La constitucionalización del Estado de las Autonomías no ha supuesto la supresión del régimen diferenciado de estos funcionarios, pero como exigencia constitucional sí se ha modificado y, sometido al albur de las fuerzas políticas del Estado y las de los partidos nacionalistas vasco y catalán que rechazan el mencionado régimen diferenciado, su existencia se debate entre su encaje o su supresión en la función pública local. Estos datos históricos explican la existencia actual de los diferentes regímenes jurídicos del personal de nuestras Administraciones locales.

3. Regulación actual de los funcionarios locales con habilitación

La normativa de la función pública local es competencialmente fragmentada, formalmente dispersa, en cierto modo impropia e imprecisa en su vinculación con el sistema de carrera o el de empleo.

Este colectivo funcionarial integra a los Secretarios, los Interventores y los Depositarios, denominados actualmente Tesoreros. Las Entidades locales pueden crear discrecionalmente otros puestos de trabajo reservados también a funcionarios habilitados con denominaciones diversas como la de Vicesecretario, Viceinterventor, Vicetesorero, Adjunto a la Tesorería, Oficial Mayor. Todos ellos están integrados en la Escala de funcionarios con habilitación de carácter nacional, dividida a su vez en las Subescalas

de Secretaría, Intervención-Tesorería y Secretaría-Intervención. Las dos primeras se dividen en dos categorías a su vez, la de entrada y la superior.

Singularmente, la competencia exclusiva para regular esta elite funcio-
narial la tiene atribuida actualmente el Estado y se encuentra establecida
en la Ley 7/1985 y reconocida por la jurisprudencia del Tribunal Consti-
tucional. Al amparo de esta Ley de Bases de Régimen Local se ha dado
una regulación a este colectivo caracterizada por su continua reforma post-
constitucional, tanto de sus correspondientes bases como de su normativa
de desarrollo, ya legal ya reglamentaria.

Las disposiciones legales reguladoras, parcial o exclusivamente, de los
funcionarios locales con habilitación son las siguientes:

- Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local.
- Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local.
- Real Decreto 1174/1987, de 18 de noviembre, de régimen jurídico de los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional.
- Real Decreto Legislativo 2/1994, de 25 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en lo que se refiere a la provisión de puestos de trabajo de funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional.
- Real Decreto 1732/1994, de 29 de junio, de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios con habilitación de carácter nacional.
- Orden de 10 de agosto de 1994, por la que se dictan normas sobre concursos de provisión de puestos reservados a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.
- Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas Administrativas, Fiscales y de Orden Social, artículo 64.
- Real Decreto 834/2003, de 27 de junio, por el que se modifica la normativa reguladora de los sistemas de selección y provisión de puestos de trabajo reservados a los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional

3.1. SISTEMA DE ACCESO

El acceso a la función pública local de estos funcionarios es también singular en su ingreso. Esta singularidad debe ser predicada en razón de las dos fases establecidas para lograr ser funcionario: habilitación e ingreso.

3.1.1. *Habilitación de carácter nacional*

La selección, formación y habilitación de los funcionarios locales estudiados es una competencia estatal que tiene atribuida el Instituto Nacional de Administración Pública, organismo autónomo adscrito al Ministerio de Administraciones Públicas. La convocatoria, las bases y los programas son aprobados reglamentariamente por la Administración del Estado, en colaboración con las respectivas Corporaciones Locales. Sin embargo, la Ley 7/1985 posibilita tanto la descentralización territorial de las pruebas de selección para el acceso a los cursos de formación, como la delegable realización en los Institutos o Escuelas de funcionarios de las Comunidades Autónomas que la soliciten.

El acceso a los cursos de formación habilitadora se realiza a través de los procedimientos de oposición o concurso-oposición conforme a las bases y programas aprobados por el Ministerio de Administraciones Públicas. Significativamente, basta haber aprobado la mencionada prueba selectiva para ser considerado funcionario en prácticas y tener los consiguientes derechos durante el tiempo que permanezcan realizando los cursos de formación. Quienes superen los cursos de formación ingresan en la Subescala correspondiente y quedan habilitados para participar en los concursos convocados para la provisión de puestos de trabajo de cada Entidad Local, sin perjuicio de la necesidad de pertenecer a una determinada categoría de la mencionada Subescala para desempeñar los puestos reservados a la misma.

El Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, ha agrupado a los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional en una Escala diferenciada de las de Administración General y Administración Especial de las Entidades Locales. Esta Escala a su vez se divide en las tres Subescalas siguientes: a) Secretaría. b) Intervención-Tesorería. c) Secretaría-Intervención. Las dos primeras a su vez se dividen en dos categorías: Entrada y Superior.

El Real Decreto 834/2003 ha elevado la exigencia del título académico de diplomado, o de tres años aprobados de la licenciatura de Derecho, a

una serie de titulaciones todas ellas con el título de licenciado y, consiguientemente, ha integrado a estos habilitados dentro del Grupo A de los funcionarios. Como consecuencia inexcusable de esta titulación para la Subescala de Secretaría-Intervención y consiguientemente su integración en el mencionado Grupo A, se posibilita el pasaje grupal de los actuales secretarios-interventores a través de tres requisitos: titulación académica del título de licenciado, dos años de antigüedad en ejercicio, y superar el concurso-oposición que se convoque al efecto. Todo aquel habilitado que no supere estos requisitos permanecerá en el actual Grupo B como Cuerpo a extinguir.

Dada la singularidad del intervalo temporal de las dos fases del habilitado —acceso-formación y provisión de puesto de trabajo—, la nueva normativa de 2003 deroga el artículo 21.5 del Real Decreto 1174/1987 en un sentido «desancionador»; pues ya no es necesario que participe en el primer concurso que se convoque o habiendo participado no tomare posesión del puesto de trabajo adjudicado para adquirir la condición de funcionario de carrera. Entendemos pues que desaparece este requisito preceptivo condicionante de la adquisición funcionarial.

3.1.2. Provisión de puestos de trabajo

La competencia de ejecución para clasificar los puestos de trabajo reservados a los funcionarios de Administración Local la tiene atribuida la respectiva Comunidad Autónoma dentro de su ámbito territorial de acuerdo con las normas reglamentarias básicas dadas por la Administración del Estado. Con este mismo carácter reglamentario básico estatal se han establecido las diferentes formas de provisión de los mencionados puestos de trabajo. Las líneas siguientes pretenden ofrecer una exposición separada de síntesis de la regulación de ambos extremos.

3.1.2.1. Creación y clasificación de los puestos de trabajo

El puesto de trabajo de Secretaría puede pertenecer a la clase primera, a la segunda, o a la tercera. El puesto de Intervención nada más que puede ser de primera o de segunda clase. Y el de Tesorería carece de clasificación alguna. Junto a estos preceptivos puestos de trabajo, las Corporaciones Locales pueden crear discrecionalmente otros para el ejercicio de funciones de colaboración inmediata a los mencionados de Secretaría, Intervención y Tesorería, y a los que corresponde la sustitución de sus titulares en caso de vacante, ausencia, enfermedad o abstención legal o reglamentaria,

así como también para el ejercicio de las mencionadas funciones reservadas que, previa autorización de la Alcaldía o Presidencia, les sean encomendados por dichos funcionarios titulares. Estos puestos de trabajo discrecionales suelen denominarse Vice-Secretaría, Oficial Mayor, Agrupación de Secretaría, Vice-Intervención, Vice-Tesorería, Adjunto a la Tesorería, y como es preceptivo están integrados dentro de la clase de Subescala correspondiente.

Los criterios establecidos para la creación y clasificación de estos puestos de trabajo en las Entidades Locales son el del número de habitantes y la cifra presupuestaria de la respectiva Entidad. Cuando ésta tiene una población superior a 20.000 habitantes, entre ésta y 5.000, o inferior y presupuesto no superior a 500.000.000 de pesetas le corresponde respectivamente una Secretaría de clase primera, de segunda o de tercera, integradas en la correspondiente Subescala de Secretaría de categoría superior, de entrada, y de Secretaría-Intervención. En relación con los puestos de trabajo de Intervención hay que señalar su coexistencia con los de Secretaría, pero sólo con los de la clase primera y segunda, y con las de Agrupación de Entidades Locales. En consecuencia, sólo está previsto el puesto de Intervención en las Entidades de población igual o superior a 5.000 habitantes y para el supuesto de la mencionada Agrupación de municipios a efectos del mantenimiento de una Secretaría común.

La correspondencia es que las Entidades Locales con Secretaría de primera clase tienen una Intervención de igual clase y las de segunda agrupadas les corresponde una Intervención de clase segunda. Este último puesto está integrado en la categoría de entrada y el primero en la categoría superior de la Subescala de Intervención-Tesorería. El puesto de trabajo de Tesorería se limita aún más en cuanto se preceptúa sólo para las Entidades Locales con Secretaría de clase primera o de segunda, siempre que se hayan agrupado para el mantenimiento del puesto único de Intervención, y está reservado a funcionarios pertenecientes a la Subescala de Intervención-Tesorería.

3.1.2.2. Formas de provisión

A. Sistema normal de concurso de méritos

a. Concurso ordinario o singular

La provisión de puestos de trabajo vacantes reservados para funcionarios habilitados se convoca anualmente por los respectivos Presidentes de

las Corporaciones Locales y se publican simultáneamente por el órgano competente de la Comunidad Autónoma.

Las bases de cada concurso son aprobadas por el Pleno de la Corporación correspondiente. El baremo de méritos es tripartito: generales o estatales, autonómicos, y específicos o locales. La puntuación es igualmente tripartita y separada sobre un total máximo de 30 puntos, cuando la Comunidad Autónoma y la respectiva Entidad Local introducen méritos autonómicos y específicos, que no superarán los 19.50, 3 y 7.50, respectivamente. Merece destacarse un precepto impregnado de desconfianza local y mediatizador de las exigencias competenciales de una convocatoria normal: «La puntuación mínima para la adjudicación de las vacantes en ningún caso será superior al 25 por 100 de la puntuación total». Esta «desconfianza» o hipotética dificultad ante la provisión de puesto de trabajo al habilitado según el principio de méritos por la Entidad, se confirma, además, por la facultad legal atribuida tanto a la Administración General del Estado o de la Comunidad Autónoma de requerir o impugnar el acuerdo de los baremos de méritos específicos cuando se consideren no conformes con los principios de objetividad, imparcialidad, mérito y capacidad consagrados en el ordenamiento jurídico. El Real Decreto 834/2003 preceptúa, incluso, que estos méritos específicos formarán parte integrante de la relación de puestos de trabajo de la Entidad Local correspondiente.

La referencia reglamentaria del Tribunal de valoración es numéricamente imprecisa, genérica en cuanto al carácter competencial de sus miembros e indeterminada con relación a la procedencia de éstos. El Texto legal sólo establece que el Presidente de aquél será el de la Corporación convocante o un miembro de ésta por su delegación, que la composición será predominantemente técnica, que estará compuesto de un número par de Vocales, uno de los cuales será propuesto por la Comunidad Autónoma, si ésta desea ejercitar tal facultad, y que de entre los Vocales uno será funcionario habilitado de igual o superior categoría al del puesto de trabajo objeto de la convocatoria.

La propuesta del Tribunal de valoración será vinculante para la Corporación, sin perjuicio de la revisión de oficio, que resolverá el concurso de acuerdo a ella, siendo irrenunciables los destinos adjudicados.

Merece, finalmente, ser destacada la modificación introducida en la nueva redacción del artículo 14.2 del Real Decreto 1732/1994: «Los municipios en cuyas relaciones de puestos de trabajo reservados a funcionarios con habilitación de carácter nacional de categoría superior podrán establecer una puntuación mínima para la adjudicación de vacantes. Dicha pun-

tuación en ningún caso será superior al 25 por ciento de la puntuación total». Si se tiene en cuenta que estos puestos reservados para la habilitación de categoría superior son los de las Diputaciones, Cabildos, Consejos Insulares, Ayuntamientos de capitales de Comunidad Autónoma o de provincia y municipios de población superior a 20.000 habitantes, se está posibilitando que las Entidades que no puedan hacerlo a través de la libre designación, puedan prescindir de establecer puntuación alguna para los concursos de sus habilitados y, en consecuencia, se está rebajando la discrecionalidad de la libre designación, a través de esta desnaturalización del concurso, a la discrecionalidad, en la práctica, de los municipios de población superior a 20.000 e inferior a 100.000 habitantes, pues los de cifra superior a esta última tienen legalizada la libre designación para cubrir sus puestos de trabajo reservados a nuestros funcionarios.

b. Concurso supletorio unitario o estatal

El Real Decreto 1732/1994, modificado por el 834/2003, regula con carácter preceptivo y supletorio un concurso unitario con dimensión nacional para cubrir los puestos de trabajo vacantes no cubiertos —no convocados, desiertos, no adjudicados o solicitados expresamente para provisión por concurso unitario— por los concursos ordinarios realizados por las correspondientes Corporaciones Locales. La Orden de 10 de agosto del mismo año, de desarrollo del Real Decreto mencionado y modificado en este extremo por el de 2003, precisa que esta convocatoria de la Dirección General de la Función Pública se realice en la segunda quincena de octubre de cada año y que incluya todos los puestos vacantes no convocados por las Corporaciones en sus respectivos concursos ordinarios, que tendrán como fecha límite de convocatoria la de 10 de febrero de cada año.

Las plazas vacantes clasificadas así como la relación de los habilitados con las correspondientes puntuaciones de sus méritos generales han sido previamente publicadas por el BOE e incluso cada Comunidad Autónoma a su vez ha hecho lo mismo con las vacantes de su propio ámbito territorial. El Tribunal, único para todas las Subescalas y categorías, es designado por el Director General de la Función Pública y estará constituido por un Presidente y cuatro Vocales, todos ellos funcionarios públicos, de éstos uno será propuesto por la Comunidad Autónoma para la adjudicación de los puestos de trabajo de sus Corporaciones Locales y otro deberá reunir la condición de habilitado nacional con titulación superior. En puridad, cuatro miembros son designados por el Estado y uno por la respectiva Comunidad Autónoma para la valoración de sus correspondientes puestos de trabajo.

B. Provisión por libre designación

Junto a estos sistemas de ingreso, se ha establecido un sistema excepcional de provisión por libre designación para las Diputaciones, Cabildos, Consejos Insulares y Ayuntamientos de municipios con población superior a los cien mil habitantes, que en casos de Intervención y Tesorería se exige un presupuesto igualmente superior a los tres mil millones de pesetas. En este procedimiento excepcional es el Presidente de la respectiva Entidad quien aprueba las bases y, previa convocatoria pública, designa al funcionario, limitándose a dar cuenta al Pleno y comunicarlo al órgano competente de la Comunidad Autónoma. El cese también es discrecional aunque condicionado a garantizarle al cesado mantenerle en la misma categoría y Entidad, y con una remuneración nunca inferior en más de dos niveles a la del puesto para el que fue designado. Se pretende pues garantizarle al cesado una garantía retributiva no discriminatoria en exceso.

C. Otras formas de provisión

a. Nombramientos provisionales

En los casos de puestos de trabajo vacantes o en aquellos otros que no estén efectivamente desempeñados por sus titulares por encontrarse en alguna de las circunstancias tales como comisión de servicios, suspensión provisional, excedencia por cuidado de hijos durante el primer año, enfermedad, u otros supuestos de ausencia, la Comunidad Autónoma, de acuerdo con la Corporación y previa conformidad con el interesado, podrá efectuar nombramientos provisionales. La única exigencia personal establecida es que el nombrado sea habilitado nacional de la respectiva Subescala y categoría a que esté reservado el puesto; pero si esto «no fuera posible» podrá recaer en cualquier habilitado con tal que tenga la titulación exigida para el acceso a aquélla. La revocación podrá realizarla la Comunidad Autónoma en cualquier momento, a propuesta informada de la Corporación, y audiencia del funcionario o a instancia de éste. Este nombramiento de provisión debe ser considerado anómalo dentro del régimen de provisión de puestos funcionariales, pues son situaciones previstas para la provisión de interinos; sin embargo, con esta modalidad de nombramiento circunstancial, sobre todo para los supuestos de vacantes, se posibilita eludir cualquier exigencia o criterio del sistema de capacidad y mérito e incluso de cualquier limitación cronológica objetiva de desempeño del nombramiento circunstancial. Desde la simplicidad, se trata de colocar a un funcionario con habilitación de carácter nacional

mediante el simple acuerdo de la Corporación, el interesado y la Comunidad Autónoma.

La reforma de 2003 ha venido a conferir a esta forma de provisión un carácter prioritario sobre las restantes y un protagonismo del habilitado que, teniendo los requisitos exigidos, promueve que preceptivamente el órgano competente de la Comunidad Autónoma respectiva le nombre a éste y cese automáticamente a la persona que venía ocupando dicho puesto por nombramiento accidental o interino.

b. Acumulaciones

Esta modalidad de provisión amplía simplemente los supuestos de nombramientos circunstanciales en el caso de acumulación de un nuevo puesto de trabajo reservado para Habilitados de una Entidad Local próxima. Cuatro son los requisitos establecidos para que se proceda a una acumulación: petición de la Corporación local, acuerdo del funcionario interesado, conformidad de la Entidad donde está destinado, y acreditación por el Ayuntamiento solicitante de la mencionada acumulación de que este puesto no se ha podido proveer mediante nombramiento provisional o comisión de servicios.

c. Comisiones de servicios

Las Comunidades Autónomas pueden conferir comisiones de servicios a los funcionarios habilitados destinados en su propio territorio y la Dirección General de la Función Pública en los casos extraautonómicos y supranacionales. Basta la conformidad de ambas Administraciones y la condición de habilitado del comisionado. Sólo es necesario recordar la práctica casi generalizada, y por supuesto desnaturalizada, de ajustar los méritos específicos del futuro concurso ordinario a los del funcionario comisionado para su adjudicación definitiva. En este sentido, la reforma de 2003 exige que quede suficientemente acreditada en el expediente la imposibilidad de haberse efectuado un nombramiento provisional.

d. Nombramientos accidentales

Este procedimiento de provisión merece ser reproducido textualmente en cuanto supone a todas luces una primera quiebra definitiva del ya desfigurado régimen de funcionarios locales con habilitación de carácter nacional: «Cuando no fuese posible la provisión del puesto por los procedimientos

previstos en los artículos anteriores del presente Real Decreto, las Corporaciones Locales podrán nombrar con carácter accidental a uno de sus funcionarios suficientemente capacitado». La indeterminación de la condición para proceder a la provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios con habilitación de carácter nacional por funcionarios no habilitados abre una brecha a la suplantación de este colectivo y su sustitución por funcionarios sin este carácter. La reforma de 2003 ha modificado el vigente artículo 33 del Real Decreto 1732/ 1994 introduciendo una medida cautelar previa a esta forma de provisión: la Entidad debe solicitar preceptivamente al órgano competente de la Comunidad Autónoma sobre la existencia de algún funcionario habilitado interesado en la provisión de este puesto de trabajo por alguno de los tres procedimientos precedentes de provisión.

e. Nombramientos interinos

Esta posibilidad positiviza una segunda brecha todavía más de desnaturalización que la anterior, pues posibilita el nombramiento, aunque con carácter interino, para los puestos reservados a los funcionarios habilitados a cualquier persona que esté en posesión de la titulación exigida para el acceso a la Subescala y categoría a que el puesto pertenece. Las exigencias son tan elementales y genéricas que se limitan a la propuesta del nombramiento interino por la Corporación Local, el informe favorable de la Comunidad Autónoma respectiva y resolución de nombramiento de la Dirección General de la Función Pública... y respetando los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad. Estos principios no se concretan con ningún extremo o exigencia reglamentaria, y en consecuencia es presumible pronosticar que será la voluntad política de la Corporación, Comunidad Autónoma y Dirección General de la Función Pública las que determinen la práctica de estos nombramientos, su duración y su revocación o cese. De nuevo, la reforma de 2003 introduce dos modificaciones cautelares y una descentralizadora: imposibilidad de haberse podido efectuar la provisión por los tres primeros procedimientos mencionados, acreditación de este extremo en el respectivo procedimiento, y pasaje competencial de la resolución de nombramiento del órgano estatal al de la Comunidad Autónoma respectiva.

3.2. LAS FUNCIONES

La Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local de 1985, artículo 92, reserva determinadas atribuciones a los funcionarios habilitados del modo siguiente: «Son funciones públicas necesarias en todas las Corporaciones

Locales, cuya responsabilidad está reservada a funcionarios con habilitación de carácter nacional. a) La de Secretaría, comprensiva de la fe pública y el asesoramiento legal preceptivo. b) El control y la fiscalización interna de la gestión económica-financiera y presupuestaria y la contabilidad, tesorería y recaudación». Sin embargo, este blindaje se excepciona de modo facultativo con el siguiente fragmento: «La responsabilidad administrativa de las funciones de contabilidad, tesorería y recaudación podrá ser atribuida a miembros de las Corporaciones o funcionarios sin habilitación de carácter nacional, en aquellos supuestos excepcionales en que así se determine por la legislación del Estado».

Por consiguiente, las funciones así como su desempeño por el Secretario y el Interventor se encuentran reservadas, mientras que para las del segundo supuesto —contabilidad, tesorería y recaudación— el propio Estado conserva la llave para abrir la mencionada reserva en favor de Concejales o de funcionarios no habilitados. En este sentido, se establece que en los municipios con población inferior a cinco mil habitantes y cuyo Presupuesto no alcance los 500 millones, las funciones de contabilidad, tesorería y recaudación podrá ser atribuida a un Concejal o funcionario no habilitado de la misma.

3.2.1. Las funciones de fe pública y asesoramiento legal

La función de la fe pública comprende, entre otras tareas, la preparación de los asuntos que hayan de ser sometidos al Pleno o a cualquier otro órgano de la Corporación, custodia de los expedientes incluidos en el orden del día de sus sesiones, levantar acta de ésta y someterla a la aprobación de sus miembros, certificar las resoluciones y acuerdos de los órganos de la Corporación, llevar y custodiar el registro de intereses de los miembros de la Corporación y el Inventario de los bienes de la Entidad.

La función del asesoramiento legal preceptivo comprende la emisión de informes preceptivos para la adopción de los acuerdos que lo tengan establecidos así como acompañar al Presidente o miembros de la Corporación en los actos de firma de escrituras o acompañarles en sus visitas a otras autoridades o reuniones en que éstos se lo demandaren a efectos de proporcionarles el concreto asesoramiento legal.

3.2.2. La función de control y fiscalización interna

La función de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, entre otros cometidos, comprende la fiscaliza-

ción de todo acto, documento o expediente que de lugar al reconocimiento de derechos y obligaciones de carácter económico para la Entidad, emitiendo el consiguiente informe o formulando, en su caso, los reparos procedentes, la intervención formal de las órdenes de pago, de los ingresos y fiscalización de la gestión tributaria; informar los proyectos de presupuestos y de modificación de los créditos de los mismos; la comprobación o auditoría interna de los organismos o Sociedades dependientes de la Corporación en relación con operaciones no sujetas a intervención previa.

3.2.3. *La función de tesorería*

La función de tesorería comprende el manejo y custodia de fondos, valores y efectos de la Entidad así como la jefatura de los servicios recaudatorios. Y la función de contabilidad abarca la coordinación de las actividades contables de la Entidad, la preparación y redacción de la Cuenta general del presupuesto y de la Administración del Presupuesto así como el examen e informe de las Cuentas de Tesorería y de los valores independientes y auxiliares del Presupuesto.

Los titulares, como responsabilidad inherente al desempeño de todas estas funciones, asumen la dirección de los servicios respectivos. Asimismo, hay que señalar que en múltiples municipios las funciones de secretaría y de intervención son realizadas, como así ha ocurrido en la historia municipal, en ausencia de Interventor, por el Secretario.

III. CONSIDERACIONES GENÉRICAS SOBRE ESTE RÉGIMEN SINGULAR DE FUNCIONARIOS. SIGNIFICADO Y ALCANCE DE LA REFORMA DE 2003

Primera. Este régimen no existe en la Comunidad Foral de Navarra. Y en relación con la Comunidad Autónoma del País Vasco, las Diputaciones Forales no sólo han asumido la competencia estatal de ejecución en la creación y clasificación de las plazas reservadas para Habilitados en sus propias Entidades Locales, sino que el concurso supletorio unitario o estatal lo convoca y resuelve la respectiva Entidad Foral.

Segunda. Los baremos para la provisión de plazas están formados por méritos estatales, autonómicos y locales en porcentajes respectivos de 65, 10 y 25 por ciento y en determinadas Comunidades Autónomas existe la exigencia del conocimiento bilingüe cooficializado. Como puede observarse, las tres Administraciones territoriales tienen competencias atribuidas sobre este colectivo.

Tercera. La carrera de este personal habilitado se realiza dentro de la propia Entidad Local de la que es funcionario. En este sentido, la Ley 7/1985 establece que «La toma de posesión determina la adquisición de los derechos y deberes funcionariales inherentes a la situación en activo, pasando a depender el funcionario de la correspondiente Corporación, sin perjuicio de la facultad disciplinaria de destitución del cargo y de separación definitiva del servicio que queda reservada en todo caso a la Administración del Estado». He aquí pues cuando menos tres singularidades que les diferencia del resto del funcionariado de carrera de la propia Administración: por la primera de ellas su carrera está abierta a la promoción concursal a otros puestos reservados en otras Entidades de mayor categoría y clase. Por la segunda, la medida disciplinaria más grave no depende, como sucede con el restante colectivo funcionarial, de la propia Corporación sino de la mencionada Administración Central. Y por la tercera y como ya se ha señalado, en las grandes Corporaciones el habilitado puede ser removido del cargo, siempre que se le garantice la permanencia en la misma Subescala, categoría, Entidad y una remuneración no inferior en dos niveles a la del complemento de destino del puesto para el que fue designado, en el supuesto de que el Presidente nombre a otro funcionario igualmente habilitado por el procedimiento de libre designación.

Cuarta. La competencia de ejecución para la creación y clasificación de estos puestos reservados para funcionarios corresponde a las Comunidades Autónomas y por consiguiente la existencia de hecho de las respectivas plazas depende en buena medida de la ejecución que la respectiva Comunidad haga de la normativa estatal al respecto; sobre todo por la indeterminación y conjunción de los criterios demográfico, presupuestario, volumen de servicios prestados e insuficiencia de recursos. A este dato de dependencia formal de la existencia de puestos de trabajo reservados para funcionarios habilitados hay que adjuntar algún otro que ayude al conocimiento real de éstos.

De los 8.108 municipios existentes en 2002, 3.823 pueden ser eximidos de tener en su plantilla funcionario habilitado alguno por tener menos de 500 habitantes y presumiblemente Presupuesto inferior a veinte millones de pesetas. En sentido contrario, sólo 123 de la cifra municipal tienen preceptuado en razón de su población y presupuesto tener un Tesorero con habilitación nacional. No es pues una sorpresa que el *Boletín Estadístico del Registro Central de Personal*, de 1 de julio de 2002 contabilice el número de funcionarios con habilitación nacional en 5.639 frente al de 527.635 del resto del personal local, incluidos tanto los demás funcionarios como los contratados laborales. Los porcentajes comparativos son

especialmente significativos en cuanto los primeros suponen el 1,1 por cien frente al 98,9 de los segundos, y esta desproporción presumiblemente se irá acentuando, si se tiene en cuenta que en la misma fecha de igual mes del año 1996 los habilitados eran 5.741 y los demás empleados sumaban 419.721.

Quinta. Los partidos nacionalistas con representación parlamentaria, vasco y catalán, se oponen a la existencia de los funcionarios con habilitación de carácter nacional, con los consabidos argumentos de los derechos históricos o de la autonomía local. Incluso, el pensamiento patrimonialista de que el botín pertenece a los vencedores propende a que los Alcaldes y demás personal político de las Entidades Locales no hayan manifestado una defensa de este colectivo, pues supone para ellos una limitación tanto en el nombramiento y cese de sus funcionarios como en la función de control de la legalidad y fiscalizadora de las cuentas de la Entidad.

Frente a unas Administraciones cada vez más endogámicas, la decisiva tarea que históricamente han desarrollado, su categoría profesional y sus funciones de fe pública, asesoramiento legal, intervención y auditoría de las cuentas así como la necesaria categorización de las funciones recaudadoras de las Entidades Locales inclinan a defender su existencia y categorizar aún más sus funciones, tanto para dotar a aquéllas de personal profesional cualificado imprescindible en todo gobierno local para realizar su gestión así como por la necesidad de que ésta se realice ajustada a Derecho.

En este mismo sentido, hay que propugnar que su dependencia deba ser, como el resto de los funcionarios, del gobierno local elegido por el pueblo, sin la fisura actual de la sanción disciplinaria máxima atribuida al Ministerio de Administraciones Públicas.

El alcance y significado de la modificación normativa del Real Decreto 834/2003 deben ser calificados como propios de una pequeña reforma. El epíteto es la consecuencia de un texto reglamentario que viene a completar y sustituir sólo algunos fragmentos de los Reales Decretos 1174/1987 y 1732/1994, de tal modo que su única disposición derogatoria es tan singular y limitada que simplemente se reduce a disponer literalmente «Que queda derogado el artículo 21.5 del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional». Y el contenido de esta derogación se limitaba a «sancionar» al habilitado con la no adquisición de la condición de funcionario de carrera si no participara en el primer concurso que se convocara o si habiendo participado no tomare posesión del puesto de trabajo adjudicado.

El texto no sólo no tiene rango de ley sino que ni siquiera deroga y sustituye a ninguno de los dos Decretos mencionados, toda vez que las modificaciones fragmentarias de éstos se refieren exclusivamente a la selección y puestos de trabajo. La simple constatación de estas elementales características prelude que la regulación de los habilitados está necesitada de una reforma legislativa que la integre dentro de un texto general de la función pública que el Gobierno popular había prometido e incluso presentado a las Cortes el 5 de enero de 1999, como Proyecto de Ley del Estatuto Básico de la Función Pública; no obstante, esta reforma tan necesaria como prometida ha sido definitivamente abandonada; aunque durante la última legislatura el Partido Popular haya dispuesto de mayoría parlamentaria absoluta. Ante esta ausencia legislativa, la regulación de los habilitados continúa, formalmente amparada en disposiciones legales concretas y fragmentarias, siendo regulada por el Gobierno, a pesar de la consideración competencial de normativa básica. Este continuismo pretoriano de la reforma dimensiona su significado y alcance en los cuatro elementos implicados en esta singularidad de la función pública española: el propio colectivo de los habilitados, el Estado, la Comunidad Autónoma y la Entidad Local.

El Real Decreto 834/2003 se ocupa del colectivo de los habilitados en estos extremos: se categoriza la exigencia general del título de licenciado para presentarse a la habilitación así como su integración en el Grupo funcional A. Se suprime la «sanción» al expectante de la pérdida de la condición de funcionario de carrera si no se presentaba al primer concurso que se le convocara o no tomaba posesión del puesto adjudicado por la nueva consideración de su pasaje, en estos dos casos, a la situación de excedencia voluntaria. Se objetiva la fijación de méritos específicos al exigirse a la Corporación que figuren los requisitos del puesto reservado en la RPT. Se garantiza retributivamente al cesado por libre designación, además de permanecer en la propia Corporación, a no percibir remuneración inferior en dos niveles al puesto de trabajo del que ha sido cesado. Finalmente, se asegura la preferencia de los habilitados en los nombramientos accidentales y en los interinos de personal no habilitado; pues estos nombramientos deben ser informados de la existencia de ningún habilitado interesado en el puesto, en el primer caso, y de la imposibilidad de provisión por habilitado, en el segundo supuesto de nombramiento.

El Real Decreto 834/2003 se refiere a la Administración estatal en la siguiente cuestión: se fortalece el concurso supletorio unitario al generalizar y clarificar las situaciones de los puestos de trabajo objeto de convocatoria, así como la fecha límite de 10 de febrero de cada año, para integrar éstos en el mencionado concurso.

El Real Decreto 834/2003 no olvida tampoco la referencia de las Comunidades Autónomas en su regulación: se correponsabiliza a la Comunidad Autónoma en los nombramientos accidentales por la respectiva Entidad local, pues en estos casos debe su órgano administrativo competente informar previamente la inexistencia de habilitado interesado en la provisión del puesto de trabajo por funcionario no habilitado. El protagonismo de éstas se acentúa en la transferencia de nombramientos interinos, a propuesta de la Corporación, de la Administración estatal a la de la Comunidad Autónoma.

El Real Decreto 834/2003, finalmente, reseña el papel de las Entidades Locales en estos dos puntos concretos: por el primero de ellos se les concede a las Entidades con puestos de trabajo de categoría superior —municipios de 20.000 a 100.000 habitantes— la facultad de establecer, o no hacerlo, una puntuación mínima para la adjudicación de sus mencionados puestos vacantes; y por el segundo se le transfiere al Alcalde o Presidente de la Corporación la competencia para aprobar las bases de la convocatoria de los puestos de habilitados de libre designación. En consecuencia, se fortalece el poder de adjudicación a las Entidades locales más importantes y, en su caso al Alcalde, de sus correspondientes puestos de trabajo.

La conclusión sobre esta reforma no puede ser otra que la de un intento de perfección continuista. No obstante, es obligado señalar que este continuismo se refiere al de la última regulación de los habilitados, pues desde la Ley local de 1985 las modificaciones han sido demasiado frecuentes y a veces de gran alcance sobre este colectivo funcional, como así se ha evidenciado en una extensa jurisprudencia. En un sentido ejemplar, debe destacarse, y por nuestra parte disentirse, la competencia atribuida al Presidente de la Corporación para aprobar las bases de la convocatoria, en detrimento del Pleno, para la provisión de puestos de trabajo por el procedimiento de libre designación en las Entidades Locales de mayor importancia. Con esta modificación se hace depender del mencionado Presidente o Alcalde todo el procedimiento de designación y cese de los habilitados de su Entidad: establecimiento de las bases de la convocatoria, nombramiento y, en su caso, cese. Ciertamente, éste se contempla normativamente con carácter excepcional y facultativo, y debe adjuntarse de inmediato que tanto el Tribunal Supremo como el Tribunal Constitucional —Sentencias de 3 de enero de 1996 [Ar. 2769] y de 5 de octubre de 2000 (235/2000), respectivamente]— no lo han considerado contrario a derecho; no obstante, consideramos que esta libertad designativa resulta perjudicial para el colectivo, para la Entidad Local y en último término para el propio Estado de Derecho. Nos alineamos pues con las alegaciones

impugnadoras de esta libre designación así como con las ofrecidas por el voto discrepante del Magistrado en la sentencia constitucional mencionada. Referimos a continuación y en síntesis las argumentaciones jurisprudenciales contrapuestas y adjuntamos algunas otras contrarias a la institucionalización de este procedimiento.

El Colegio Nacional de habilitados basa su impugnación ante el Tribunal Supremo en los artículos 14 y 23.2 de la Constitución, que impiden mantener el principio de igualdad de méritos con este sistema de libre designación en cuanto hace depender del Presidente de la Corporación, y no de una Comisión Técnica, la adjudicación de las principales plazas reservadas para estos funcionarios. A esta apoyatura constitucional se adjunta que las funciones de control propias de este colectivo se contradicen con la libre designación en cuanto este sistema excepcional está basado en la confianza, situación que impide la neutralidad necesaria para desempeñar la mencionada función controladora. Se argumenta, además, que los puestos reservados a la libre designación se encuentran nominados y positivados para la Administración Central y Autonómica, pero no para este ámbito de las Administraciones Locales. El Tribunal Supremo contraargumenta con los siguientes considerandos: que el principio de igualdad no tiene la misma intensidad en el acceso a la función pública que en la promoción; que la remoción del puesto se muta por otro dentro de la misma Corporación y que se mantiene la categoría funcional del removido, que el sistema de libre designación está contemplado también para puestos de especial responsabilidad; que la Ley 30/1984 no excluye que este procedimiento pueda ser aplicado a ninguna Administración; y que estas disposiciones reglamentarias impugnadas tienen su apoyatura directa en la Ley de Presupuestos de 1992, modificadora al respecto de la Ley 7/1985.

El Grupo parlamentario del Partido Popular, mediante escrito presentado por don Federico Trillo, comisionado por más de cincuenta diputados, impugna la constitucionalidad del fragmento legal de la Ley de Presupuestos citada. En este escrito se reiteran las alegaciones formuladas por el Colegio Nacional ante el Tribunal Supremo; y en cuanto al procedimiento de libre designación se considera que vulnera los artículos 14, 103.1 y 103.3 en la medida que imponen la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de las funciones encomendadas a los habilitados... y que sólo el sistema de concurso es capaz de garantizar. Se mencionan además los riesgos obvios que la adopción del mencionado procedimiento conlleva: «politización en el ejercicio de las funciones referidas; elusión de los controles de legalidad y económico-financiero, ante la even-

tualidad del cese en cualquier momento; transformación de unos funcionarios profesionales en funcionarios de confianza; quiebra de la debida objetividad en el desempeño de estos cometidos por la proximidad a los intereses que se gestionan, desaparición de las necesarias garantías en su ejercicio por el temor al cese en el puesto de trabajo; y, en fin, la paradoja derivada de que por una decisión del titular del órgano para el que desarrollan las funciones de control de legalidad y fiscalización del gasto se produzca la destitución o cese del funcionario encargado de desarrollar aquellas funciones. Riesgos que, inherentes a todo sistema de libre designación, pueden traducirse en una quiebra de los principios ínsitos al Estado de Derecho (art. 1.1) así como, en cuanto especificación de aquéllos, de los de seguridad jurídica (art. 9.3), objetividad en el servicio de los intereses generales (art. 103.1) e imparcialidad en el desempeño de las funciones públicas (art. 103.3)».

El Tribunal Constitucional fundamenta la constitucionalidad del precepto impugnado: en que la eventualidad del uso torticero o arbitrario de las Corporaciones Locales no puede traducirse en una declaración de inconstitucionalidad, con independencia de que ante estos excesos la competencia es de la jurisdicción contencioso-administrativa; en el carácter excepcional de este procedimiento, en cuanto sólo se ha establecido para las Entidades Locales mayores y motivado la razón de su establecimiento en la responsabilidad y carácter directivo de estos puestos; en que el derecho al cargo del habilitado cesado se ha asegurado con la obligatoriedad de asegurarle un puesto en la misma Corporación e igual Subescala y categoría; en que la libre designación no presupone un poder omnímodo en el nombramiento con olvido del interés público, fundamento de toda potestad pública; y en que la Constitución ni la legislación de función pública no prohíbe este procedimiento de libre designación para ninguna Administración.

Consideramos que los argumentos esgrimidos podían, igualmente, haber determinado un fallo de inconstitucionalidad de este procedimiento designativo en cuanto, como así lo señalaba el magistrado constitucional discrepante, éste se convierte de hecho en un sistema usual de provisión, pues depende de la respectiva Entidad establecerlo en su relación de puestos de trabajo. Y dado que una razón de ser de los habilitados es su función garantizadora de que las Administraciones Locales actúen con sometimiento pleno a la ley y al Derecho, necesitan para la realización de esta tarea unas garantías de objetividad, imparcialidad e independencia que la provisión por libre designación les cercena. En efecto, este sistema descansa esencialmente en la confianza que el candidato le merece al Presidente o Alcalde que lo designa, dentro de los requisitos genéricos estable-

cidos, y por consiguiente se hace prácticamente imposible controlar la actuación del órgano de quien depende libremente su nombramiento y remoción o cese. En consecuencia, la imparcialidad en el desempeño de la función pública constitucionalizada en el artículo 103 *in fine* se vulnera con esta regulación concreta.

El alcance de este procedimiento, introducido de rondón en la Ley de Presupuestos de 1992 y definitivamente consumado con la reforma de 2003, tiene el objetivo más genérico de hacer desaparecer en rigor los controles internos de las grandes Administraciones locales, precisamente las más necesitadas de él en razón de los mayores intereses merecedores de protección. El legislador es soberano para suprimir estos mencionados controles internos; pero si los mantiene no debe, a la vez, inutilizarlos en la práctica de este modo indirecto. Significativamente, el Partido Popular debería haber suprimido este procedimiento en coherencia con la bondad de su argumentación y propósito cuando estaba en la oposición política; pero no sólo ha incurrido en la contradicción sino que la ha consumado diez años después. Nos encontramos, de acuerdo con uno de sus riesgos anunciados en su recurso de inconstitucionalidad, ante una politización de esta función pública contraria a la imparcialidad constitucionalizada y, detrás de ésta, una patrimonialización partidista de ésta en la clara manifestación de que el «botín pertenece a los vencedores». La falacia de la confianza esgrimida en silencio y posterga, además, la lealtad debida de los funcionarios a su gobierno legítimo en su actuación conforme a Derecho.

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

AGIRREZKUENAGA, I.: *Origen de los funcionarios locales de habilitación estatal. Los cuerpos nacionales*, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati, 1996.

BULLÓN RAMÍREZ, A.: *Historia del Secretariado de Administración Local*, Abella, Madrid, Madrid, 1968.

JIMÉNEZ ASENSIO, R.: «La dirección pública en la Administración Local: los funcionarios con habilitación nacional como directivos públicos», *Revista de Estudios Locales*, CUNAL, núm. extraordinario de julio de 1997.

JIMÉNEZ LECHUGA, F.J.: «La problemática movilidad de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional», *Revista de Estudios Locales*, CUNAL, núm. 10, 1996.

MARTÍNEZ MARÍN, A.: *Funcionarios locales con habilitación. Pasado, presente y futuro*, Tecnos, Madrid, 1999.

- «Materiales críticos para una nueva regulación de los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional», en *El Derecho Administrativo en el umbral del siglo XXI*, tomo I, Homenaje al Profesor Ramón Martín Mateo, Tirant lo blanch, Valencia, 2000.

NIETO, A.: «Historia y elegía de los Depositarios de Fondos de la Administración Local», *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 234, 1987.

SOSA WAGNER, F. «Los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional: una reflexión desde la historia», *Revista de Estudios Locales*, CUNAL, núm. extraordinario de julio de 1997.

TRAYTER JIMÉNEZ, J.M. y NOGUERA DE LA MUELA, B.: «La jurisprudencia constitucional relativa a funcionarios locales con habilitación de carácter nacional», *Revista de Estudios Locales*, CUNAL, núm. extraordinario de julio de 1997.