

EMPLEO PÚBLICO LOCAL Y FUNCIÓN DIRECTIVA

Federico A. Castillo Blanco

Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Granada

I. ¿NUEVOS PARADIGMAS PARA LA ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA DE DIRECCIÓN POLÍTICA Y ADMINISTRATIVA DEL GOBIERNO LOCAL?

Hace algún tiempo ya mantuve la opinión de que nuestro modelo o forma de Gobierno local se había transformado sustancialmente desde la aprobación del texto constitucional¹. Una transformación, además, que como apunté, no podía calificarse simplemente de nominal sino que, mucho más allá, la misma tenía un carácter sustantivo y afectaba al propio arquetipo del gobierno y administración municipal².

Y es que, en efecto, las modificaciones en la organización y funcionamiento de este escalón territorial acontecidas en 1999, con la reforma de la Ley 7/1985, de 2 de abril, y más adelante con la “*pomposamente*” denominada Ley de Modernización del Gobierno local en el contexto del denominado Pacto Local y las propias normas específicas dictadas para Barcelona y Madrid han dibujado un panorama distinto. Notoriamente distinto. Lo cierto es, sin embargo, que como apuntaba en el trabajo citado, el problema es que dicho hecho, se diga lo que diga y a pesar del esfuerzo realizado en el Libro

-
1. CASTILLO BLANCO, F.A., “La Ley de modernización del Gobierno Local: función de Gobierno, funciones directivas y funcionarios con habilitación de carácter nacional”, *Revista de Estudios de Administración Local*, n° 292-293, 2003, pp.163 y ss.
 2. Modificaciones y nuevas perspectivas que, inclusive y en lo que tengan de exceso, han provocado la reacción de algún autor que ha venido a denunciar una revolución antiestatal en la que conviven un conjunto de organizaciones públicas inconexas PARADA VÁZQUEZ, J.R. “La segunda descentralización: del Estado Autonómico al Municipal”, *Revista de Administración Pública*, n° 172, pp. 9 y ss. Especialmente crítico se muestra, a este respecto el citado autor, con la parlamentariación del Gobierno local (p. 73).

Blanco sobre el Gobierno Local³, no se ha acompañado de una más acertada reflexión sobre el sistema de dirección política y directiva de nuestros Gobiernos locales⁴.

Que se han producido cambios en el contexto político, económico y social no hay duda, como no la hay de que nuevas perspectivas derivadas de la era global en que nos encontramos establecen nuevos parámetros para comprender las nuevas funciones como gobierno del territorio que han asumido los entes locales⁵.

Muy a vuelapluma se puede señalar que en esta nueva etapa en las que la economía global se materializa en una red transfronteriza de regiones y ciudades estratégicas y en las que se integran no solo grandes ciudades, sino, también, ciudades medias, el escenario político tiene nuevos actores, a partir de las regiones y las ciudades⁶. Y esto nos lleva, de forma obligada, a la necesidad de replantear las relaciones tradicionales entre el Estado-Nación y las unidades subestatales que se manifiesta en varios sentidos: el primero de

-
3. Dicho Libro Blanco ya señala en su Prólogo que “Respecto al tercer gran ámbito, el del sistema de gobierno local, las líneas principales apuntan a la necesidad de una diferenciación más clara entre las funciones del pleno y las del alcalde y los demás órganos que integren el ejecutivo local, así como a la conveniencia de incrementar el campo de acción de la potestad de autoorganización local, con un diseño no exhaustivo del modelo orgánico funcional que, manteniendo las garantías de democracia, control y participación, permita el respeto a la diversidad y la adaptación a las características locales”.
 4. Sobre el conjunto de la problemática es muy relevante la opinión de los partidos políticos de ámbito nacional más relevantes recogida en el volumen colectivo *Problemas actuales de la Administración Local*, Colex, Madrid, 2002, y en el que se recogen las opiniones de PSOE, PP y IU sobre los retos a los que han de enfrentarse los municipios en este momento. Opinión que, en algunos casos resulta ser contradictoria, como sucede con la del Partido Popular que, en el caso de Baleares, ha mantenido una posición netamente distinta con la interposición inclusive de un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de Consejos Insulares por su desnaturalización como Administraciones locales. Véanse las reflexiones, en torno a este último punto, en PAREJO ALFONSO, L., “La cuestión de la organización del gobierno y la administración insulares en la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares”, *REAL*, n° 291, págs. 891 y ss.
 5. Hay una interesante bibliografía sobre la influencia de estos cambios en las entidades locales. A título de ejemplo destaquemos BORJA, J. y CASTELL, M., “Local y Global. La gestión de las ciudades en la era de la información”, Taurus, Madrid, 1997; PASCUAL Y ESTEVE, J.M., “La estrategia de las ciudades”, Diputación de Barcelona, Barcelona, 1999; FORN i FOXA, M., “Planificación estratégica y desarrollo económico”, en el volumen *Las grandes ciudades: debates y propuestas*, Economistas Libros, Madrid, 1991; PORTER, M., “La ventaja competitiva de las naciones”, Plaza y Janes, Barcelona, 1992; SORKIN, D. L. y otros, “Strategies for Cities and Countries”, Public Technology Inc., 1987. Por último, y en torno al papel de las ciudades en la globalización, puede consultarse el trabajo de SASSEN, S., “Las ciudades en la economía global”, Editores ROJAS y DAUGHTERS, BID, Washington, 1998.
 6. BORJA, J., La internacionalización de las ciudades, en *Revista Córdoba, Ciudad y desarrollo*, n°9.

ellos, ya clásico y suficientemente analizado por la doctrina científica, en el desbordamiento del primero que ha impulsado de forma creciente los procesos de descentralización del ejercicio del poder (con pérdidas de soberanía instrumental en marcos más amplios y con una crisis en su gestión pública en el interior que le priva de asignar eficiente y equitativamente sus recursos); en segundo término, la aparición de nuevos actores públicos y privados que obligan a replantear las funciones de intervención y toma de decisiones tradicionales; por último, y en tercer lugar, con una ampliación de las funciones tradicionales de los entes locales que ya no tienen un horizonte prefijado de antemano limitado al estrecho margen establecido en el sistema español por las leyes estatales y autonómicas, sino que se ven llamados a constituirse en actores de su propio desarrollo generando estrategias de desarrollo y promoción económica local tendentes a proyectarse externamente y generar ventajas competitivas territoriales⁷.

En resumen, y como han puesto de manifiesto MAGRE y BERTHANA, estamos ante un “nuevo localismo” en el que las instituciones locales se refuerzan, con un contenido político y no meramente administrativo, por variados motivos: por la capacidad demostrada por los municipios para hacer frente a los procesos de mundialización; por la importancia de la identidad cultural de lo que es local en estos procesos; y, por último, indican los citados autores, por las posibilidades de desarrollar procesos de índole democratizadora a través de la participación activa de los ciudadanos⁸.

Elementos a los que hay que unir, como ha señalado RAMIO, que nos encontramos frente a un importante proceso de cambio - similar en im-

-
7. En síntesis, los cambios a que nos referimos han producido una cierta transformación de las circunstancias en que se desenvolvían tradicionalmente las relaciones entre las entidades estatales y subestatales que se han traducido en un nuevo esquema de relaciones en el ejercicio del gobierno del territorio. A saber: a) La generación de una nueva relación entre el Estado Nacional y las administraciones subregionales y municipales en que éstas últimas son los principales actores del desarrollo; b) Los procesos de integración regional exigen que la planificación del desarrollo se desarrolle bajo parámetros distintos y más amplios; c) Un mundo más global que genera lo que se ha dado en llamar una nueva geografía de poder en que la competitividad viene ligada a cuestiones territoriales y en que el incremento de la competencia se produce entre territorios (no necesariamente naciones), y especialmente entre sus puntos nodales: las ciudades. Véase al respecto el trabajo de DEL HUERTO ROMERO, M. MADOREY, O. “Ciudades y Regiones frente a las transformaciones globales”, *GAPP*, n° 10, 1997, págs 115 y ss.
 8. MAGRE FERRAN, J. y BERTRANA HORTA, X., “El Alcalde como líder político y ejecutivo en los países de la Unión Europea”, *Revista de Estudios Locales*, número extraordinario, julio 2003, pág. 69, con cita de NAVARRO, C., “Límites al nuevo localismo: Gobierno municipal de las democracias occidentales en perspectiva comparada”, *Revista de Estudios Políticos*, n° 100. 1998

portancia al que se experimentó en los años veinte del siglo pasado cuando el sector público en España se multiplicó por tres apostando por la intervención económica o en los años ochenta cuando el sector público se duplicó al diseñarse un Estado del bienestar descentralizado a nivel político y administrativo - gradual pero muy relevante que consiste en la acomodación institucional y de gestión de nuestras Administraciones públicas, inspirado por la denominada “Nueva Gestión Pública”, a un modelo de Estado del Bienestar condicionado por unos limitados recursos económicos⁹.

Este cúmulo de circunstancias, que finalmente han de repercutir en las decisiones que se adopten y que sin duda han de transformar los parámetros de acción y decisión en que se desenvuelven nuestros Gobiernos locales, nos introducen en la necesidad de una nueva Gobernanza local que ALLÍ ARANGUREN ha caracterizado en una serie de elementos presentes en ésta y a la que los gobiernos locales han de dar respuesta: a) un escenario de muchos participantes en que los problemas colectivos sólo pueden ser resueltos por los poderes públicos con la cooperación de otros protagonistas por medio de fórmulas de participación, colaboración, mediación, arbitraje y autorregulación que hacen más eficaz y legítima la acción pública; b) regulación por regla formales e informales que han sido elaboradas de modo participativo por los implicados en su posterior aplicación y evaluación, que la dotan de legalidad; c) utilización de las estructuras sociales, de las redes de cooperación y los mecanismos de mercado y del management para la mayor eficacia de la gestión; d) funcionamiento con lógica de medios-fines, aportaciones-resultados, eficacia y eficiencia, y con otras más fundadas en los valores de la ética democrática, como la transparencia, la integridad, la honestidad, la responsabilidad, la confianza social, la igualdad, etc.; toma de decisiones políticas por agentes políticos y en marcos políticos, no solamente por gestores y tecnócratas¹⁰.

No parece que, ciertamente, estos cambios puedan ser afrontados con las mismas fórmulas que han caracterizado a nuestro régimen local en los últimos años. Menos aún desde una perspectiva uniforme, como tradicionalmente ha acontecido en nuestro país, ya que esa visión, sin duda, empieza

9. RAMIO, C, “Diagnóstico y propuestas sobre la innovación institucional y de gestión de las Administraciones Locales”. *Revista de Estudios Locales*, número extraordinario, julio 2003. pág. 127.

10. ALLÍ ARANGUREN, J., “La gobernanza local”, *Revista de Estudios de Administración Local*, n°291. pág.67.

a presentar sus déficit¹¹. Y este principio de diversidad, además, no sólo ha de plasmarse en el régimen organizativo como ha acontecido en la Ley de Modernización del Gobierno Local, sino también, y me parece al menos igual de relevante, en el esquema competencial¹², si no somos capaces de estructurar un funcionamiento adecuado de la intermunicipalidad o no consideramos conveniente afrontar procesos de fusión municipal¹³. La pregunta, como decíamos, es si se ha hecho suficientemente y en la forma adecuada.

En suma, y como ha destacado algún autor¹⁴, complejidad creciente (social, económica, normativa, funcional, etc..) y demandas en la prestación de servicios que ha de tener su necesario reflejo en la formas de organización administrativa y en las formas de articular nuestro gobierno y nuestra burocracia local.

II. EL SISTEMA DE DIRECCIÓN PÚBLICA EN NUESTRO GOBIERNO LOCAL: DE LA INEXISTENCIA DE SISTEMA A LA USURPACIÓN POLÍTICA DE LA FUNCIÓN DIRECTIVA.

Estas nuevas circunstancias en que se desenvuelven nuestras entidades locales parecerían precisar de un liderazgo político y una función directiva que difícilmente puede desenvolverse en los parámetros y marcos jurídicos que existían en el inicio en nuestro país del gobierno local democrático¹⁵. Simplemente, ni las necesidades hoy son tan evidentes en las

11. Véase, en torno a este punto, FONT I LLOVET, T., "La evolución del gobierno local en España: de nos nuevos principios a la geometría variable", Anuario de Gobierno Local 1999/2000, Marcial Pons, 2000 y en el que se reclama que se atienda a la diversidad que presentan los gobiernos locales en la actualidad.

12. En el mismo sentido puede verse el trabajo de MORILLO-VELARDE PÉREZ, J.I., "Ante la reforma del Régimen Local", Revista de Estudios de Administración Local, n° 291, pág. 738 y 747 y ss..

13. Cabe aquí volver a referirse al documentado trabajo de PARADA VÁZQUEZ, J.R., "La segunda descentralización...", op. cil, pp. 43 y ss y la crítica reflexiva que realiza al Anteproyecto de Ley redactado como consecuencia del Libro Blanco sobre el Gobierno Local que considera no dará respuesta a los problemas existentes.

14. RODRÍGUEZ ALVAREZ, J.M., "La política de selección de los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional", GAPP n° 16, 1999, págs. 133 y ss.

15. Puede verse, a estos efectos, y por su reciente aparición, el conjunto de trabajos incluidos en el número extraordinario de la Revista de Estudios Locales de julio de 2003 sobre la Función Directiva y la Administración Local. Con anterioridad, amén de diversos trabajos que también ponen de manifiesto dicho fenómeno, los distintos trabajos contenidos en el volumen "Gobierno Local y modelo gerencial", Estudis 4, Fundado Caries Pl i Sunyer, Barcelona, 1999.

comunidades locales como lo eran en aquél momento¹⁶, ni las exigencias en términos de resultados de las políticas locales eran como hoy tan inexcusables, ni las formas y los procedimientos en la producción de políticas revestían la misma complejidad. Me temo, sin embargo, que transitamos de la inexistencia de sistema, lo que ya era grave, a una definitiva usurpación del espacio directivo-profesional por parte de la clase política.

I. Las carencias de nuestro sistema de dirección pública en el ámbito local.

En efecto, como apuntábamos líneas más arriba, la dirección pública ofrecía en el ámbito local, al menos hasta la reforma de 2003 que ha variado sustancialmente algunas de dichas conclusiones, peculiaridades y déficit propios que ya habían sido puestas de manifiesto por la doctrina que se ha ocupado del tema y que podemos resumir en las siguientes¹⁷:

- La colonización o usurpación del espacio directivo por los responsables electos en lo que se ha denominado “concejal asistencial” y “concejal ejecutivo”, interfiriendo en el espacio de gestión y que implican dos tipos de anormalidad en la gestión local: de una parte, el olvido y la renuncia al espacio político de los electos precisamente para gestionar este espacio; de otra, la lesión de un principio constitucional como es el diseño de una Administración pública profesional y la frustración de los funcionarios pertenecientes a la función pública local que no encuentran espacio suficiente de ejercicio de su función.
- El marco institucional y organizativo existente en el régimen local no propicia singularmente la articulación de un espacio directivo al concentrarse en el Alcalde-Presidente las funciones ejecutivas y que éstas sólo pueden ser delegadas en responsables electos.

16. Así se enfatiza en la Presentación del propio Libro Blanco que contrapone las necesidades de los municipios en 1979 con las que se enfrenta en estos momentos señalando que: “Los ayuntamientos han dejado de ser organizaciones de rendimiento que actúan en un entorno simple y previsible, y han pasado a ser organizaciones estratégicas que han de dar respuesta a los efectos más inquietantes de la globalización, neutralizando sus amenazas y aprovechando las oportunidades que abre”.

17. JIMÉNEZ ASENSIO, R., “La Dirección pública en la Administración local: los funcionarios con Habilitación Nacional como directivos públicos”, CUÑAL, número extraordinario, 1997 y la obra ya citada sobre “Reflexiones sobre el Marco Jurídico...”, op. cit. Asimismo, LONGO, F., “Política y Gerencia pública en los Gobiernos locales”, en el libro colectivo *Gobierno local y modelo gerencial*, Estudis 4, Fundació Caries Pl i Sunyer, Barcelona 1999.

- La diversidad de regímenes utilizados para articular la función directiva propiciaba una cierta confusión que no facilita la profesionalización de este espacio. En efecto, junto a los responsables electos, es preciso aludir aquí al personal eventual que gracias a lo que podría calificarse como un “exceso” en el Texto Refundido de Régimen Local respecto de la dicción de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública de 1984 y la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local de 1985 desempeñan aquí funciones directivas, los contratos de alta dirección, los propios funcionarios de carrera, el personal laboral común y, sobre todo en municipios medianos y pequeños, los funcionarios con habilitación de carácter nacional.

Con estas mimbres no puede extrañarnos en modo alguno que, en un momento dado, existiese una cierta coincidencia entre los estudiosos del empleo público¹⁸, en la afirmación de que la definición de un modelo de dirección profesional en nuestro sistema de empleo público era una asignatura pendiente en la que existen limitaciones normativas e, inclusive, como ha indicado JIMÉNEZ ASENSIO, institucionales y culturales. Y es que, en efecto, como asimismo ha indicado JIMÉNEZ ASENSIO, la dirección pública no ha tenido hasta ahora entre nosotros el suficiente arraigo por el predominio absoluto del sistema de la confianza política para el desempeño de los cargos de dirección.

Cuestión, por tanto, compleja, pero pendiente y que se debate entre la usurpación de funciones públicas por parte de la clase política a la que se hizo referencia en párrafos anteriores y la tendencia también existente de funcionarización del sistema directivo producto, lógicamente, del espacio no delimitado suficientemente entre la política y la burocracia pública.

Y es que ni el sistema de provisión de puestos mediante libre designación ni la existencia del denominado personal eventual dan cumplida respuesta a dicha necesidad¹⁹. Tampoco el modelo de la LOFAGE trasladado

18. Por todos, la obra de JIMÉNEZ ASENSIO, R., “*Altos cargos y Directivos Públicos*”, IVAP, Oñati, 1998. Asimismo, y aunque se trata de un comentario sectorial a propósito de la potestad organizatoria contenida en la LOFAGE, puede verse el trabajo de PALOMAR OLMEDA, A., “Potestad organizatoria y directivos públicos”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, año XII (2002), nº 531

19. Hay que advertir que tanto el personal eventual, aún con funciones directivas no exentas de discusión como acontece en el ámbito local, no resulta ser un mal remedo de la ausencia de una función directiva en los Gobiernos locales y su selección y criterios de actuación tienen que ver más, y en mayor medida, con una prolongación de las funciones políticas que con una función directiva profesionalizada en el estricto sentido del término, pero que tampoco parece que sea la solución la generación de un espacio directivo “artificial”, aún cuando se reserve a la función

con la Ley 57/2003, de 16 de diciembre al espacio local, y que consagra un modelo mixto que opta fundamentalmente por la funcionarización, y de forma excepcional por la atribución de dichas funciones a quienes no reúnen las condición de funcionario público, parecen la solución sobre todo si no se definen otras cuestiones previas, a saber: la definición del estatuto en que se integra dicho personal, su articulación con el resto de la función pública, la opción o no por unas condiciones socio-laborales regidas por el principio de universalidad con el sistema de empleo público, las condiciones de acceso a dicha categoría, el régimen de situaciones administrativas, de permanencia y de progreso, el sistema de formación exigible, etc.. A lo más que se llega es, y asentado el sistema asimismo en la confianza política -ya que el nombramiento y cese es libre- a establecer, como con acierto ha subrayado el autor anteriormente citado, a establecer un sistema “spoils system de circuito cerrado”²⁰

2. Las premisas sobre las que debe asentarse una reflexión sobre el sistema de dirección pública en el Gobierno local.

La propia diversidad del régimen local obliga, también en este espacio directivo, a plantear soluciones de “geometría variable” ya que difícilmente son trasladables sin más las reflexiones que se realicen para municipios de una cierta entidad poblacional y financiera con las que puedan realizarse cuando nos referimos a pequeños municipios. Y es que la primera cuestión que debemos plantearnos es: ¿Es la dirección pública algo uniforme y extrapolable en las distintas Administraciones públicas y sectores de ésta?²¹. Y la contestación a esta cuestión requiere, asimismo, de dos tipos de reflexiones.

pública profesional, que no defina suficientemente las habilidades y competencias necesarias para su ejercicio. Puede verse, a este respecto, el trabajo de BOLTAINA BOSCH, X., “Empleo Eventual y Función Directiva en las Administraciones Locales”, *Revista de Estudios Locales*, número extraordinario, Julio, 2003, págs. 9 y ss.

20. JIMÉNEZ ASENSIO, R., “Política y Administración en la reforma del Gobierno local de 2003”, en *Anuario de Gobierno Local de 2003*, Marcial Pons, 2004.

21. Ha de tenerse presente, a este respecto, que como ha puesto de relieve JIMÉNEZ ASENSIO en la obra ya citada, amén de diferenciarse los directivos públicos de los altos cargos y de que existen en el Derecho español diversos regímenes jurídicos en el ejercicio de las funciones directivas, que un Estatuto diferenciado de directivos públicos no puede olvidar el hecho cierto de que éste habría de ser un estatuto de mínimos que permitiese su adaptación a los distintos sectores funcionales y territoriales de nuestras Administraciones.

En primer lugar que, efectivamente, no parece probable que los eventuales modelos y esquemas a implementar sean reconducibles a la unidad porque diversos son los frentes en que se desenvuelve la acción local. Por de pronto, difícilmente puede mantenerse el todavía vigente esquema de articulación entre el gobierno y la administración de nuestros gobiernos locales pensado bajo otros paradigmas y otras funciones de éstos, y mucho menos, a la vista de las presentes circunstancias. Es decir, los problemas planteados exigen, como no puede ser menos en un Estado de Derecho, el respeto escrupuloso de las reglas derivadas de éste. Pero esto no basta. Ni la prestación de servicios que demandan nuestros ciudadanos, ni la articulación de políticas en términos de resultados y exigencia de responsabilidad, ni las exigencias que plantea la adopción de una estrategia competitiva y de desarrollo del territorio pueden satisfacerse sin más con el cumplimiento de las formas y procedimientos legales y es preciso cohonestar estas exigencias, ineludibles y necesarios para las Administraciones públicas en un Estado de Derecho, con otras que radican en la base de la definición de la gobernanza y que se han reflejado, específicamente en el ámbito europeo, en el Libro Blanco para la Reforma de la Comisión o en el propio Libro Blanco sobre la Gobernanza Europea. Y ello parece aconsejar, como se viene reivindicando de forma constante en los últimos años, replantear bajo otros esquemas el ejercicio de la acción de gobierno y la función directiva en las entidades locales. Transformar un ejercicio de la función ejecutiva y administrativa de éstas a través exclusivamente de fórmulas burocráticas, y en las que el cumplimiento de la legalidad y una visión reactiva del ejercicio de la función directiva se convierte en el único parámetro a considerar - y que convirtió, en otro momento, a los ahora Funcionarios de Administración local con Habilitación de carácter Estatal en los protagonistas principales y guardianes celosos de ese proceso²²-, en unas organizaciones con las capacidades ejecutivas y administrativas y con la visión proactiva necesaria para enfrentar esos procesos. Y éste, no me cabe duda, es el primer gran reto a asumir²³.

22. Véase respecto de esta reflexión las contenidas en el trabajo de JIMÉNEZ ASENSIO, R., "Reflexiones sobre el marco ("el corsé") jurídico de la gerencia local", en el libro colectivo *Gobierno local y modelo gerencial*, Estudis 4, Fundació Caries Pl i Sunyer, Barcelona 1999, págs.97 y ss.

23. En cualquier caso, muy orientativo de la función desempeñada en esos momentos del régimen preconstitucional por los funcionarios con habilitación de carácter nacional y del esquema de toma de decisiones en las entidades locales en ese momento es la publicación del Gabinete de Estudios de la Secretaría General del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, 1976, titulada "El Secretario de Administración Local".

Pero, en segundo lugar, también es preciso tener en cuenta que la heterogeneidad del sector público y las diferentes funciones que éste cumple lleva a rechazar de forma natural la idea de generalizar conclusiones para todos los empleos y cargos públicos, y en lo que nos importa para los puestos directivos de la Administración local. Si, ciertamente, las distintas consideraciones que se realizan sobre la función directiva y la obtención de resultados tienen un grado de aplicabilidad alto en el sector público comercial o financiero que, en definitiva, oferta bienes y servicios al mercado junto al sector privado, o inclusive en la prestación de servicios públicos, dicho grado de aplicabilidad va proporcionalmente reduciéndose en la medida en que nos acercamos al grupo de empleos públicos que proveen bienes y servicios esenciales para la comunidad en forma exclusiva, o de forma transversal a la organización, en que las formas de organización y sistemas de gestión del empleo requieren consideraciones distintas²⁴. Singularmente, en nuestro país, PRATS ha recordado que la administración burocrática es el sistema más racional para la gestión de las funciones exclusivas y superiores del Estado, las cuales implican normalmente régimen de monopolio y ejercicio de autoridad²⁵. Y entre las que se encuentran incluidas, sin dudas, las funciones desempeñadas por estos funcionarios con habilitación de carácter nacional.

Y esto implica, al menos en el régimen local español, partir de la base de que la función superior o directiva no parece que haya de ceñirse en exclusiva a la consecución de resultados producto de la prestación de servicios externos. Por supuesto que ésta es su manifestación más prototípica, pero los destinatarios de la acción pública -como también de la privada- pueden ser también internos y no parece haber duda de que los núcleos de funciones reservados en exclusiva a los Funcionarios de Administración local con Habilitación Estatal forman parte de estas funciones

24. Los bienes que BRESSER ha denominado “actividades exclusivas del Estado” (BRESSER, L., “Da Administracao Publica Burocrática á Gerencial”, informe presentado al Seminario Reforma do Estado Na America Latina e no Caribe) o que DROR ha denominado “funciones estatales de orden superior” (DROR, Y., “Fortalecimiento de la capacidad de los Gobiernos en materia de formulación de Políticas), documento presentado a la XII Reunión de Expertos del Programa de Naciones Unidas en materia de Administración y Finanzas Públicas, celebrado en Nueva York del 31 de junio a 11 de agosto de 1995.

25. PRATS, J., “Reinventar la Burocracia y construir la nueva Gerencia Pública”, documento que aborda para América Latina específicamente pero que por la validez de sus reflexiones puede ser perfectamente extrapolado la necesidad de distinguir funciones estatales para las cuales la utilización del management es más acertada o no. Puede consultarse en su versión íntegra en <http://www.iigov.org/iigov/pnud/bibliote/documentos/docu0063.htm>

superiores y son de carácter imprescindible para una buena gestión del gobierno local. Bien es verdad que su función tendrá que ver con aquellos procesos de decisión atinentes a garantizar el Estado de Derecho, la seguridad jurídica y el principio de legalidad, pero ello no es óbice para reconocer, asimismo, la incardinación de éstas en las funciones superiores de dirección, en este caso en su vertiente de control en sentido positivo, de las entidades locales. Porque, en caso contrario, qué otra consideración pueden tener las funciones desarrolladas por tales funcionarios.

III. LAS MEDIDAS CONTEMPLADAS EN LA LEY DE MODERNIZACIÓN DEL GOBIERNO LOCAL REFERIDAS A LA DIRECCIÓN PÚBLICA.

En junio de 2003 el Boletín Oficial de las Cortes Generales publicaba el Proyecto de Ley de Modernización del Gobierno Local y finalmente en el BOE de 17 de diciembre del mismo año se publicaba la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local. Denominación curiosa, inclusive desconcertante, que apegada a los movimientos de reforma administrativa que hicieron furor en la década de los noventa, y cuya sola mención parecía provocar efectos benéficos y beneficiosos sobre la materia que era objeto de aplicación de la misma, se adopta en esta Ley para dar cabida a un conjunto heterogéneo de medidas.

Adelantemos ya, y una vez visto en que se ha traducido su aplicación, que al menos en cuanto al tema organizativo y su conexión con la función pública local el juicio que merece esta Ley ha de ser necesariamente negativo. Falta de coherencia de las medidas con lo que significa el Gobierno local en el marco constitucional y las peticiones de las grandes ciudades, con casi toda seguridad un incremento injustificado del gasto público corriente en numerosas entidades locales, desarticulación de la reserva de funciones a los funcionarios de los extintos cuerpos nacionales sin establecer alternativas dirigidas a la consolidación de ese espacio institucional, falta de estructuración de una función pública directiva profesional en coherencia y lógica interna suficiente con el modelo de Administración local resultante de la Constitución, etc... son muchas de las materias que en el debe de esta Ley se encuentran presentes²⁶.

26. Sin mencionar, por de pronto, el ámbito de aplicación de las mismas. Y es que, en efecto, las medidas organizativas y relacionadas con la dirección pública establecidas en dicha Ley han ido progresivamente, tras los diversos borradores, anteproyectos y la pertinente tramitación parla-

La función directiva, según se prevé en dicha Ley, se articula en torno a los denominados Coordinadores Generales -que, sin embargo, no forman parte de la Junta de Gobierno- y de los Directores Generales que en principio dependen de aquél²⁷. Aunque, ciertamente, también pueden existir niveles complementarios de éstos establecidos en este caso por el Alcalde (artículo 123.I.c) que, sin embargo, no tienen carácter de órganos directivos (artículo 130.I). Se atribuye también tal condición de órganos directivos a los siguientes órganos: Secretario General del Pleno, Interventor General Municipal, titular de la Asesoría Jurídica, titular del órgano de apoyo a la Junta de Gobierno Local y al concejal-secretario de la misma (¿puede alguien explicar como se puede ser cargo electo y órgano directivo a la vez?) y al titular del órgano de gestión tributaria en caso de que se decida su creación.

mentaria, incrementando su ámbito de aplicación. Lo cierto es que el trámite parlamentario ha derivado, sin una adecuada explicación, en la eventual extensión de las mismas hasta municipios de población superior a 75.000 habitantes cuando así se decida por las CCAA.

Y es que, en efecto, resalta de dichas medidas lo referente a su ámbito de aplicación: ¿Existe algún motivo para que la organización especial establecida sea aplicable a los municipios de más de 250.000 habitantes o 175.000 habitantes cuando se es sede de una institución autonómica o se es capital de provincia? ¿Qué justifica su eventual extensión a municipios de población superior a 75.000 habitantes? ¿Porque dejar fuera de la posibilidad de dicha organización a municipios de inferior población de derecho pero que, por diversas circunstancias - ser un enclave turístico por ejemplo-, presentan idénticas características a los incluidos en la misma?

Es más ¿Cuál es la razón para que dicha medida no sea aplicable a las Diputaciones Provinciales? Curiosamente, y de forma hasta cierto punto incomprensible, dichas medidas en lo que suponen, como ahora tendremos oportunidad de comprobar, de reestructurar la dirección política y la función directiva en las entidades locales no son aplicables a las Diputaciones Provinciales (sf a los Cabildos) a pesar de que la complejidad organizativa de éstas, las funciones que desarrollan y el resto de elementos que puede imaginarse han estado presentes en dicha decisión concurren en plenitud en éstas (¿?).

27. La Ley en su artículo 130, y adoptando el modelo de la LOFAGE, parte de la distinción entre órganos superiores y órganos directivos. Como es bien conocido en dicho texto legal que ordena la organización estatal existe una distinción entre los órganos superiores, constituidos por los Ministros y Secretarios de Estado y que pueden o no ser electos como Diputados o Senadores, y los órganos directivos que quedan integrados por los Subsecretarios, Directores generales y Subdirectores generales que dependen de los anteriores. En nuestro caso, el susodicho artículo 130, partiendo de dicha distinción, distingue también entre órganos superiores, en este caso Alcalde y miembros de la Junta de Gobierno, y órganos directivos en los que encuadra a Coordinadores generales, dependientes de éstos a Directores generales u órganos similares que culminen la organización administrativa dentro de cada una de las grandes áreas o concejalías. Es decir, la Ley parece seguir optando por un modelo departamental al frente del cual, y como novedad, parece que podrá estar un concejal o un miembro no electo de la Junta de Gobierno. De forma complementaria, y ciertamente a nuestro juicio en la buena dirección, el texto ha suprimido la imposibilidad de delegación en órganos no electos de las atribuciones del Alcalde y Junta de Gobierno.

El modelo adoptado descansa, amén de la influencia de la LOFAGE, en dos notas: por un lado, que para desempeñar dichos órganos directivos se tenga de forma previa la condición de funcionario de carrera del Estado, las Comunidades Autónomas o las Entidades Locales o funcionarios con habilitación de carácter nacional pertenecientes al Grupo A²⁸, es decir, que la titulación exigida para el ingreso en el Cuerpo o Escala sea la de Doctor, Arquitecto, Licenciado, Ingeniero, Arquitecto o equivalente; en segundo lugar, dicho nombramiento se sostiene sobre la confianza política ya que ningún otro requisito se exige para el nombramiento, sin ni siquiera hacer referencia a la condición establecida en el artículo 6.10 de la LOFAGE referido a la exigencia de criterios de competencia profesional y experiencia para el nombramiento de dichos órganos directivos lo que notoriamente determina un tratamiento todavía más desfavorable que el establecido en el sector estatal. Pero ni tampoco sobre su permanencia ya que ésta se basa exclusivamente, sin ningún otro criterio basado en la evaluación de la gestión, en el mantenimiento de la confianza política²⁹.

El sistema, como en el caso de la LOFAGE, también permite el desempeño de dichos cargos directivos a otras personas que no reúnan el carácter de funcionario de carrera, pero en este último caso habrá de ser el Pleno, al determinar los niveles esenciales de la organización municipal, el que permita que, en atención a las características específicas del puesto directivo, su titular no reúna la condición de funcionario de carrera. Y en estos supuestos sí que se exige que su nombramiento se realice de forma motivada y de acuerdo con criterios de competencia profesional y experiencia en el desempeño de puestos de responsabilidad en la gestión pública o privada.

28. Carece desde nuestro punto de vista de sentido, por innecesaria, la especificación realizada a favor de los funcionarios con habilitación de carácter nacional y establecida en el artículo 130.3. Hasta ahora, al menos que yo sepa, éstos, sin perjuicio de su necesaria habilitación para el ejercicio de las funciones reservadas a los mismos, eran funcionarios de Administración local. ¿Porqué referirse en concreto a una Escala de funcionarios de la Administración local?. No existe, además de los funcionarios del Estado, de las CCAA y de las Entidades Locales otro tipo de funcionarios, en caso contrario habría que haberse referido también específicamente a los Cuerpos Docentes Universitarios, a la Administración militar, etc.... ¿No hubiese sido técnicamente más correcto, si ésta era la opción elegida, haberse referido a la condición de funcionario de carrera de cualquiera de las Administraciones públicas?.

29. La LOFAGE prevé que los órganos directivos, en el desempeño de sus funciones, estarán sujetos a la responsabilidad profesional, personal y directa por la gestión desarrollada y sujetos al control y evaluación de la gestión por el órgano superior o directivo competente.

De esta forma, la regulación establecida arrojaba numerosos interrogantes que, en su aplicación en estos años, se ha visto confirmados. Y es que, no nos engañemos, poco o nada se ha avanzado en la estructuración de un espacio directivo en el mundo local y, sin embargo, es notoria la progresiva politización del espacio directivo. ¿Pero hemos de resignarnos a este devenir? ¿Por donde empezar para remediar este punto negro en la gestión de nuestras entidades locales?. Las soluciones, en cualquier caso, no vendrá sino por empezar a reconocer los errores en la regulación de tal espacio directivo. Y aquí se pueden apuntar algunas.

En primer término es preciso reflexionar sobre la creación de este espacio entre la política y la gestión, y es que aún siendo positivo la definición de un espacio directivo la más elemental lógica conduce a presumir que éste se define por características singulares y la exigencia de ciertos conocimientos, experiencia o habilidades que no reúne, en forma ordinaria, la función pública profesional³⁰. En caso contrario no sería preciso. Y si esto es así parece que algo más que ostentar la condición de funcionario de carrera y poseer una titulación superior es exigible. Los hechos corroboran lo expuesto.

En segundo lugar, ¿Qué justifica la exigencia aparente sin garantía alguna, sin embargo, de reunir esas características cuando no se es funcionario de carrera?. La utilización de un criterio distinto en el personal que no reúna la condición de funcionario pone, aún más de manifiesto si cabe, la artificiosa y desnaturalizada creación de este espacio directivo.

En tercer lugar, ¿cómo se justifica que un puesto directivo, si se ha partido de la regla general de que éste sea funcionario público, no ha de desempeñarse por alguien que no tenga dicha condición? ¿Qué diferencias existen entre los puestos de trabajo de carácter directivo a los que se exige la condición previa de ser funcionario público y los que no exigen dicha condición?

La contradicción resulta, como puede verse, de identificar un espacio directivo por una condición previa como la de funcionario de carrera y no un conjunto de competencias, habilidades o requisitos que hayan de reunir los que hayan de desempeñar dichos puestos de trabajo, aislando unas funciones para las cuales se exigen requisitos distintos a los que, de un lado, la

30. Puede verse, a este respecto, el volumen "Repensar el paper del gestor públic en el segle XXI", Escola d' Administrado Pública de Catalunya, Barcelona, 2003.

política y, de otro, la burocracia profesional exigen. No conjugando ambos criterios como realiza la Ley.

Pero, junto a estas cuestiones, que sin duda son capitales ya que la definición de un espacio directivo no puede realizarse sin la definición del espacio en sí, es decir, de los requisitos singulares de acceso y permanencia en dicho espacio, otras más no quedan debidamente dibujadas en el texto de la Ley. Por de pronto, ni el régimen retributivo de los mismos queda claro (sólo que corresponde al Pleno fijarlo), y, por ello, ni los conceptos que lo integrarán, como influyen éstos en el régimen funcionarial exigido y ni siquiera si éstos se vincularán decisivamente al desempeño, el régimen de sus prestaciones sociales, etc.... Tan sólo se contempla que éstos quedarán en situación de servicios especiales (artículo 2 de la Ley) y que están sujetos al régimen de incompatibilidades establecido en la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas³¹.

En definitiva mucho nos tememos que esta regulación, más que una profesionalización del espacio directivo a pesar de exigir el requisito de ser funcionario de carrera, ha provocado, de nuevo, que dicho espacio directivo deficientemente configurado, ya que no se olvide que tampoco ha desaparecido el personal eventual, sea también colonizado por personas que más que a la competencia profesional en el ejercicio de funciones directivas, por muy funcionarios de Grupo A que sean, respondan al sempiterno, y parece ser que irradicable, criterio de la confianza política.

Fruto de esa indefinición y deficiente articulación resulta su correlativo impacto en las competencias para la organización de la función directiva. Corresponde al Pleno (artículo 123 c): la determinación de los niveles

31. Más recientemente la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, ha venido a incluir una Disposición Adicional Decimoquinta que viene a completar el régimen de incompatibilidades, añadiendo a las establecidas en la Ley de Incompatibilidades las limitaciones al ejercicio de actividades privadas derivadas del artículo 8 de la Ley 5/2006, de 10 de abril, de Regulación de los Conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado en los términos del apartado 8 del artículo 75 que también se añade mediante dicha Ley y que prohíbe durante los dos años siguientes a la finalización de su mandato el ejercicio de determinadas actividades privadas relativas a las áreas donde han ejercido su función (eventualmente con compensaciones económicas).

Adicionalmente, tanto para éstos como para los funcionarios con habilitación de carácter estatal nombrados por libre designación se les exige declaración sobre causas de posible incompatibilidad y sobre cualquier actividad que proporcione o pueda proporcionar ingresos, así como sobre sus bienes patrimoniales y participación en sociedades de todo tipo.

esenciales de la organización municipal entendiendo por tales las grandes áreas de gobierno; los Coordinadores generales directamente dependientes de los miembros de la Junta de Gobierno Local, con funciones de coordinación de las distintas Direcciones Generales u órganos similares integradas en la misma área de gobierno, y de la gestión de los servicios comunes de éstas u otras funciones análogas; y las Direcciones Generales u órganos que culminen la organización administrativa. Por su parte el art. 124 K) atribuye al Alcalde la competencia para establecer la organización y la estructura de la Administración municipal ejecutiva competencia del Alcalde (en realidad el número de cada uno de tales órganos). Aunque la dicción del precepto no queda nada clara ya que si al frente de cada área de gobierno hay un Coordinador general y éstas son establecidas por el Pleno difícilmente el Alcalde puede establecer el número. Inclusive, y para aumentar la complejidad, se prevé la posibilidad de que por parte del Alcalde se establezcan niveles complementarios inferiores que no parecen pertenecer a la estructura administrativa ya que, estrictamente, la aprobación de la relación de puestos de trabajo resulta atribuida a la Junta de Gobierno Local (art. 127.1 h) y en éstas no parece que debieran integrarse los órganos directivos si seguimos el modelo de la LOFAGE (artículo 10), pero que, sin embargo, tampoco aparecen enunciados como órganos directivos.

Pero, amén de las carencias que dicho sistema presenta en lo que se refiere a la profesionalización del espacio directivo local, es que tampoco, desde mi punto de vista esta solución era la más acertada. Es decir, si lo que se perseguía era incrementar la necesaria eficacia que era requerida a la función ejecutiva en el espacio local, profundizando en la configuración del Pleno como órgano deliberante, normativo y de control -y separando, por tanto, las funciones de Alcalde y Presidente del Pleno- y ampliando el margen de discrecionalidad del Alcalde en la constitución del equipo de gobierno favoreciendo la profesionalización de la gestión, y evitando la duplicidad de funciones que la realidad organizativa local mostraba se producía entre los Concejales con delegación en un área de gobierno y los Directores de los distintos servicios ya fuesen funcionarios, personal eventual u otra de las fórmulas utilizadas habitualmente, no parece que la solución fuese la posibilidad de insertar a no electos en el equipo de gobierno. Soluciones más simples podrían haber conseguido el mismo efecto sin alterar de forma tan sustancial el modelo de gobierno local establecido.

¿No hubiera sido más claro, y al mismo tiempo más razonable, que esos Coordinadores Generales hubiesen sido los que se hubiesen integrado en la Junta de Gobierno como no electos y que ésta hubiese seguido ejerciendo, como ocurría con la Comisión de Gobierno, funciones delegadas modulándose con ello en cada municipio la organización a sus necesidades? ¿No hubiese sido, además, más económico? ¿No incrementa la regulación establecida en la Ley innecesariamente el número de niveles jerárquicos, con el subsiguiente incremento de la inflación organizativa que ya se vive en nuestros Gobiernos locales, desde el órgano que adopta la decisión hasta la efectiva ejecución de las misma?.

La solución adoptada, en mi opinión, salvo aumentar los cargos de designación política en los municipios incluidos en su ámbito de aplicación pocas o ninguna función cumple, pues su virtualidad hubiese dependido de dar una respuesta adecuada a las cuestiones planteadas en el párrafo anterior y, de esta forma, quiérase o no, y por la propia dinámica de nuestro sistema político que la experiencia pone de manifiesto, su integración responde en demasiadas ocasiones -ciertamente ello no es generalizable a todos los supuestos- a un personal de confianza política que no resultó incluido en las listas electorales o que simplemente no resultó electo en otro ámbito.

IV. LA FUNCIÓN DIRECTIVA EN EL ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO ¿UNA OPORTUNIDAD PERDIDA PARA EL GOBIERNO LOCAL?

Y transitamos ya, en este último punto, por la última reforma acontecida de eventual incidencia en el aspecto analizado. Nos referimos, como ya reza el epígrafe, al Estatuto Básico del Empleado Público y al alcance de la reforma respecto al sistema de dirección pública en las entidades locales. Y dentro de éste a tres aspectos es preciso referirse: a la función directiva configurada en dicho texto legal y su influencia sobre el sistema de dirección pública en las entidades locales; en segundo lugar, al personal eventual propiamente dicho y la definitiva aclaración de su vocación en el espacio público; y, por último, y como no puede ser de otra forma dada su relevancia a los funcionarios de los extintos Cuerpos Nacionales de Administración Local, qué de nuevo, y con una clara orientación ideológica, han vuelto a mutar su nombre para convertirse, casi en la práctica nominalmente, en Funcionarios con Habilitación de Carácter Estatal.

I. El personal directivo.

Ha sido ésta una de las cuestiones del Estatuto Básico del Empleado Público que ha despertado mayor interés. Atendiendo a las reflexiones contenidas en el Informe de la Comisión de Expertos constituida para tales fines³², el citado texto legal aborda, ahora veremos si más acertadamente o no, el personal directivo en el ámbito público.

El EBEP dedica su artículo 13 al personal directivo profesional. Si bien éste no se limita a regular en términos objetivos una función directiva profesional, tampoco ha contemplado al personal directivo como una clase más de personal como sugirió la Comisión de Expertos dada la especial función que desempeñan y los rasgos peculiares de su prestación de servicios. La opción materializada, a lo largo del iter parlamentario, ha sido la de configurar un sistema de puestos a cubrir por el resto del personal. Valga de entrada subrayar que, aunque el texto recoge en gran medida las aportaciones que en este punto sugirió la Comisión, lo cierto es que también lo ha realizado de forma opcional y menos concreta y³³, específicamente, respecto de la Administración local a nuestro juicio de forma decepcionante ya que, simplemente, ignora a este nivel territorial remitiendo su regulación, hay que entenderlo así ya que ni siquiera se realiza de forma expresa, a la legislación de Administración local. Y esa opción explicable en términos de la conexión que puede existir en el espacio directivo con la potestad de autoorganización, sin embargo determina que, al menos en este espacio y hasta tanto se realiza la tan anunciada reforma del régimen local, el EBEP no haya realizado aportación alguna de relevancia respecto del régimen que hemos comentado.

32. La Comisión de Expertos señaló que toda *“Administración moderna, que no se limita ya a la aplicación impersonal y objetiva de las normas jurídicas, sino que se responsabiliza de la creación y prestación de una pluralidad de servicios, que debe responder a las demandas sociales con eficacia y eficiencia crecientes y que base, por ello, una buena parte de su actuación en una lógica empresarial, necesita disponer de directivos cualificados”*.

33. Como ha señalado SÁNCHEZ MORÓN, M. *“Clases de Personal”*, en AAW, *Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público*, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2007, p. 105, refiriéndose a su previsión opcional *“En tales casos, los puestos de dirección administrativa serán desempeñados, como hasta ahora, bien por funcionarios, normalmente nombrados para el cargo por el sistema de libre designación, como permite el artículo 80.2 del EBEP, o bien por personal de confianza política. Con ello se debe matizar la observación contenida en la Exposición de Motivos del propio EBEP, que, partiendo de considerar al personal directivo como “un factor decisivo de modernización administrativa”, concluye que “conviene avanzar decididamente en el reconocimiento legal de esta clase de personal”. Pero según el texto de la Ley, ya no se trata de una “clase” de personal y el avance que supone su regulación no es tan decidido. Se limita a abrir la puerta a regulaciones futuras”*.

Lo cierto, y en lo que nos atañe, es que como se ha apuntado al remitir el EBEP el desarrollo del régimen del personal directivo a los Gobiernos estatal y autonómicos, el artículo 13 se olvida por completo de la Administración Local³⁴. De todas formas lo cierto, en cualquier caso, es que esta legislación, aún con sus imperfecciones, parece que deberá orientar una regulación futura del personal directivo local que sustituya al barullo existente hasta ahora en el Gobierno local. El EBEP, en este aspecto y como decimos, no ha solucionado nada y la situación del personal directivo en la Administración local sigue siendo una cuestión pendiente. Aunque, ciertamente, una cosa es segura podemos aprender de este lo que no conviene realizar:

En el sentido expuesto, y como notas significativas de la regulación establecida hay que anotar, en primer término y en negativo, que el EBEP ha huido de delimitar específicamente qué se considera función directiva³⁵. Para éste es personal directivo el que desarrolla funciones directivas profesionales (¿?) remitiendo, por tanto, a normas reglamentarias su determinación.

Por otro lado, y en cuanto a las reglas establecidas para éste que habrá de respetar la normativa de desarrollo, si se opta por dictarla, son las siguientes:

- La designación de los directivos “atenderá a principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad, y se llevará a cabo mediante procedimientos que garanticen la publicidad y la concurrencia”.
- El personal directivo estará sujeto a evaluación con arreglo a criterios de eficacia y eficiencia, responsabilidad por su gestión y control de resultados en relación con los objetivos que les hayan fijado.

34. Lo que, además, genera ciertos problemas ya que las reglas contempladas en el EBEP difieren en cierta medida de otras ya establecidas en normas de rango legal (Ley de Agencias, LOFAGE, etc....).

35. Curiosamente, y frente a la indefinición de la función directiva en el espacio local, ha sido precisamente en este espacio, como consecuencia de la promulgación de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, donde se ha procedido a definir el espacio directivo, bien que a los efectos de incompatibilidades lo que, por tanto, inclusive puede aumentar la confusión. De esta forma, la Disposición Adicional Decimoquinta establece que “A estos efectos, tendrán la consideración de personal directivo los titulares de órganos que ejerzan funciones de gestión o ejecución de carácter superior, ajustándose a las directrices generales fijadas por el órgano de gobierno de la Corporación, adoptando al efecto las decisiones oportunas y disponiendo para ello de un margen de autonomía, dentro de esas directrices generales”

- La determinación de las condiciones de empleo no tendrá la consideración de materia negociable.

Previsiones que, aún recogiendo algunas propuestas de la Comisión de Expertos, no están exentas de contradicciones que pueden acabar dando al traste con la regulación establecida. Y con omisiones de indudable relevancia cómo es el régimen de permanencia en el cargo y de cese de este tipo de personal que, como no se ocultará al lector avezado y ya se hizo referencia a ello en páginas pasadas, tiene una importancia decisiva en la configuración del régimen jurídico del personal directivo.

Especialmente problemática resulta, asimismo, la designación de los mismos, inclusive con menos flexibilidad que el sistema de libre designación en la provisión de puestos de trabajo para los funcionarios públicos³⁶, y que puede terminar haciendo inviable al sistema o dejando excluidos del mismo a un grupo importante de puestos con funciones directivas. Y es que excluir, por completo, la confianza política es una quimera imposible -inclusive no deseable- en un sistema de dirección pública y tan nocivo, por inducir a su inaplicación, como hacer de la confianza política el único criterio válido en la designación y permanencia de este tipo de personal.

2. El Personal Eventual

El artículo 12 del EBEP contempla, como ya lo hiciera la legislación antecedente, una referencia, bien cierto que escueta, al personal eventual. Para el texto legal el personal eventual es *“el que, en virtud de nombramiento y con carácter no permanente, sólo realiza funciones expresamente calificadas como de confianza o asesoramiento especial, siendo retribuido con cargo a los créditos presupuestarios consignados para este fin”*.

36. Para SÁNCHEZ MORÓN, M... “Clases de Personal”, op. cit., p. 108, “En realidad, el Informe de la Comisión de expertos no pretendía eso exactamente, sino tan sólo que el personal directivo fuera designado “en virtud de sus cualidades profesionales contrastadas”. Así sucede en otros países, en que la designación de los cargos directivos profesionales o, al menos, de una parte de ellos no se lleva a cabo por procedimientos de concurso o en concurrencia, ya que el directivo profesional se integra en un equipo dirigido por su superior político y, en alguna medida, ha de gozar de la confianza de éste. Lo que se pretendía era excluir la designación de directivos por razones de simple afinidad o lealtad política o personal, sin consideración alguna a cualidades, competencias y capacidades profesionales de dirección -el puro directivo “de partido”-, algo que se ha producido y se produce con harta frecuencia en nuestras Administraciones Públicas. Pero una cosa es establecer requisitos de profesionalidad y otra equiparar la designación de los directivos a la selección de empleados públicos o a la provisión de puestos por concurso”.

La legislación anterior sobre este tipo de personal venía establecida en el artículo 20.2 de la LMRFP. Su dicción, desde luego, es calculadamente más ambigua que las propuestas realizadas por la Comisión de Expertos que, de forma más clara, recomendó que dicho personal no debería de desempeñar funciones permanentes y ordinarias relativas a la gestión de las Administraciones públicas ya que según ésta *“El nombramiento de personal eventual en todas y cada una de las Administraciones Públicas debe quedar reducido a las funciones que exigen una estricta relación de confianza política y no debe extenderse a la realización de actividades ordinarias de gestión o de carácter técnico ni al desempeño de puestos de trabajo estructurales y permanentes”*.

La progresiva reducción del espacio profesional acontecida sobre todo en el caso de la Administración local mediante la utilización de este tipo de personal aconsejaba, en opinión de la Comisión, abordar este punto, y sin negar la posibilidad de existencia de este tipo de personal, rechazar que el mismo no tuviese un carácter excepcional.

No parece haber duda, sin embargo, y a pesar de que su dicción final no resulte tan clara como hubiese sido deseable, que este tipo de personal no debe ejercer funciones directivas, ni de jefatura ordinaria de áreas o unidades, ya que el mismo ha quedado perfectamente diferenciado tanto del personal profesional, ya se trate de personal laboral o funcionarial, como del personal que ejerce funciones directivas.

Se acaba así con la confusión que resultaba de lo establecido en el artículo 176.2 del Texto Refundido de las disposiciones vigentes en materia de régimen local (RD Legislativo 781/1986, de 18 de abril) que parecía permitir, en principio, el desempeño por personal eventual de puestos de trabajo de carácter directivo en las Corporaciones Locales³⁷. En efecto, el

37. De idéntica opinión resulta SÁNCHEZ MORÓN, M. “Clases de Personal”, op. cit., p.106 y s para quien refiriéndose a este escalón territorial opina que “Sin embargo, también en este nivel de la Administración existe y se necesita personal directivo. ¿Qué ocurrirá con los directivos en la Administración Local? ¿Carecerán de un estatuto específico? Por de pronto, serán sin más funcionarios o personal laboral, pues ya no se podrá seguir utilizando para reclutar externamente directivos locales la figura del personal eventual, tal como permitió el artículo 176.2 del Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local (R.D. Legislativo 781/1986, de 18 de abril). Este artículo ha quedado implícitamente derogado por el EBEP, puesto que ahora el personal eventual sólo puede desempeñar funciones calificadas de confianza o asesoramiento especial, según el artículo 12.1. En lo demás, habrá que estar a las escasas referencias a este tipo de personal que se contienen en la legislación de régimen local (sobre todo en el artículo 130 y concordantes de la LBRL, referidos a los municipios de gran población). Quizá esta legislación se complete en el futuro. Sin embargo, hubiera sido oportuno prever también en el EBEP una legislación específica de desarrollo, estatal o autonómica, sobre el personal directivo local”.

artículo 176.3 del Texto Refundido de Régimen Local dispone que “Podrán ser desempeñados por personal eventual determinados puestos de trabajo de carácter directivo, incluidos en la relación de puestos de trabajo de la Corporación, de acuerdo con lo que dispongan las normas que dicte el Estado para su confección. En estos supuestos el personal eventual deberá reunir las condiciones específicas que se exijan a los funcionarios que puedan desempeñar dichos puestos.”

Lo cierto es que ya esta fórmula había recibido fuertes críticas doctrinales y la propia jurisprudencia ha mantenido una restrictiva de los puestos de trabajo a ocupar por parte de este tipo de personal³⁸. En efecto, el concepto de “permanencia” de la función ha sido utilizado para rechazar por ésta la posibilidad de su provisión mediante este tipo de personal cuando las funciones atribuidas a dichos puestos implicaban el desempeño de funciones que iban más allá de la calificación de confianza y asesoramiento especial.

Bajo esa perspectiva, la STS de 17 de marzo de 2005 (Fundamento Décimo) no dudará en declarar que³⁹:

“Y la consecuencia paralela que también se extrae es que deben quedar vedadas a ese personal eventual las actuaciones de colaboración profesional que se proyecten en las funciones normales de la Administración pública, bien en las externas de prestación y policía frente a la ciudadanía, bien en las internas de pura organización administrativa. Estas actuaciones profesionales, por la directa conexión que tienen con los principios constitucionales de objetividad y eficacia administrativa, deben ser asignadas al personal público seleccionado bajo los principios de igualdad, mérito y capacidad. Las funciones del puesto litigioso que la sentencia recurrida describe rebasan el límite legal de “asesoramiento y confianza especial”, ya que expresan cometidos profesionales de colaboración en típicas actividades administrativas”.

De esta forma, y con la doctrina citada, la jurisprudencia ha rechazado la posibilidad de utilizar este sistema para un Encargado de Obras, aún cuando sus funciones a juicio de la entidad local vinieran caracterizadas por ser de confianza y asesoramiento especial (Sentencia de 2 de marzo de 1999 del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura), de conductor de vehículos del Conseller (Sentencia de 5 de noviembre de 1998 del Tribunal Superior de Justicia de Valencia), Director Técnico de la Oficina de Urbanismo (Sentencia de 3 de marzo y de 12 de abril de 2002 del Tribunal Superior de Castilla y León), de Director de la Sección del Centro Histórico (STS de 9

38. Doctrinalmente puede verse el trabajo de SERRANO PASCUAL, A.: *El Personal de las Entidades Locales. Análisis de su régimen jurídico*. Ed. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 1997, páginas 200-201

39. En idéntico sentido se pronunció la STS de 2 de septiembre de 2004 (RJ 5919).

de febrero de 2004), de Director de Centro Residencial (Sentencia de 16 de septiembre de 2004 del Tribunal Superior de Justicia de Navarra) y, con un criterio contrario, la ha admitido en el caso de Secretaria particular del Alcalde (Sentencia de 28 de febrero de 1990 del Tribunal Superior de Justicia de Baleares) o de Ayudante del Gabinete de Prensa (Sentencia de 18 de septiembre de 1995 del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León) o, inclusive, conductores de la alcaldía (Sentencia de 27 de abril de 2006 del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura)⁴⁰.

Expresiva de los razonamientos que se siguen en la jurisprudencia para anular la reserva a personal eventual de funciones que habrían de ser desempeñadas por funcionarios de carrera, aunque su forma de provisión, en su caso, resultase ser la libre designación es la STSJ de Canarias de 19 de octubre de 2001 que argumenta que:

“TERCERO.- Dicho lo anterior, podemos afirmar que ni los coordinadores deportivos ni el gerente del Patronato Insular de Turismo ejercen funciones de confianza o asesoramiento especial a un cargo político.

40. Razona esta sentencia de la siguiente manera: CUARTO.- A la vista de estas disposiciones legales no es posible estimar que las funciones del Director de la Banda de Música y de las Escuelas Municipales de Música dispongan de las notas de confianza o asesoramiento especial que corresponden a este tipo de puestos de trabajo. En efecto, estos puestos de trabajo disponen de una regulación especial basada en la especial vinculación con la Autoridad que los nombra, correspondiendo al Alcalde su nombramiento y cese que son totalmente libres por la especial vinculación con el órgano que los nombra y las funciones que desarrollan, produciéndose su cese automático en el momento en que cesa la Autoridad a la que presta su función de confianza o asesoramiento. Lo significativo del personal eventual es la especial posición que ocupan en relación con el órgano que procede a su nombramiento que es libre y se basa exclusivamente en la confianza y seguridad que inspira el nombrado a la Autoridad responsable de su nombramiento, siendo personal eventual característico el de Secretarios Particulares o Conductores, como también ocurre en el Ayuntamiento de Badajoz. Si examinamos el Acuerdo de 7 de Julio de 2003, podemos comprobar que hasta la modificación efectuada en Octubre de 2003, la casi totalidad de los puestos de trabajo se basan en las características de asesoramiento especial y confianza que permite que estos puestos de trabajo pueden pertenecer a la categoría de personal eventual prevista en el artículo 89 de la Ley 7/85, de 2 de Abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, al incluir, entre otros, al Gabinete de Prensa, Secretarios Particulares o Conductor de la Alcaldía, donde concurre esa especial relación de confianza entre el nombrado y el órgano con competencia para el nombramiento. Distinto de anterior es que puestos de trabajo con un marcado perfil profesional en atención a las funciones que tienen que desarrollar y donde no existe ninguna relación de confianza o asesoramiento especial puedan incluirse en esta categoría en atención a las dificultades para su nombramiento o movilidad del personal funcionario. Estos problemas deberán solucionarse mediante los sistemas que el propio ordenamiento jurídico permite como son las provisiones interinas o sustituciones dentro del propio personal de la Administración Local pero en ningún momento extender esta categoría a puestos de trabajo donde no concurren los elementos de confianza y asesoramiento especial.

Los coordinadores deportivos ejercen funciones de organización de las actividades deportivas de las que son encargados, dentro de la actividad de promoción del deporte que tiene asignada el Patronato Insular de Deportes. En la plantilla anterior se les habla clasificado como personal laboral temporal, lo que se ajusta a la naturaleza de su función.

Por lo que se refiere al gerente del Patronato Insular de Turismo, como su nombre indica, ejerce funciones de gerencia de dicho Patronato, que no puede ser calificadas como de confianza o asesoramiento especial de un cargo político. Dichas funciones las desempeña dentro del Patronato, y no específicamente en relación a un cargo político. En consecuencia, no reuniendo dichos puestos de trabajo los requisitos legales para ser destinados a personal eventual, debemos estimar el recurso y anular en este punto el acuerdo impugnado”.

Dicha situación, un tanto contradictoria en los pronunciamientos judiciales, se habla resuelto más mal que bien según lo expuesto, y al menos parcialmente, con la aprobación de la Ley 57/2003, de Modernización del Gobierno Local que, al menos para las entidades locales incluidas en su ámbito de aplicación (artículo 121) y aunque como ya hemos apuntado no lo fuese de forma satisfactoria, permitía la designación de personal directivo en esas entidades locales, y sólo en esas (lo que excluye a las Diputaciones Provinciales y al resto de municipios no incluidos en su ámbito de aplicación que, conforme a la doctrina expuesta, deberán seguir acudiendo a los procedimientos de libre designación entre funcionarios de carrera), con los requisitos establecidos en el artículo 130 de dicha norma legal.

Con estos antecedentes legislativos, y la propia dicción del EBEP, no parece que haya duda de que el personal eventual, pues, no puede desempeñar ya funciones directivas, sino sólo de confianza o asesoramiento especial de los órganos de Gobierno. La introducción del adjetivo “permanente” en el actual artículo 12 del EBEP lleva, sin duda, a reforzar dicha conclusión.

Pero es que, además, otro elemento debe ser añadido que corrobora esta inicial impresión, y es que las funciones de confianza y asesoramiento especial (artículo 12.2) se realizan respecto de los órganos de gobierno de las Administraciones públicas y, por ello, no es posible mantener que se trate de funciones llamadas a ser desempeñadas respecto de la estructura funcional y permanente de las entidades locales, bien es cierto que se remite a las leyes de función pública que se dicten en desarrollo del EBEP la determinación de qué órganos de Gobierno de las Administraciones Públicas pueden disponer de este tipo de personal, lo que remite a éstas en la interpretación de qué órganos de gobierno pueden contar con este tipo de personal pero esa remisión normativa en nada invalida el razonamiento teleológico del precepto dirigido a excluir las funciones directivas de las que pueden ser desempeñadas por personal eventual.

El EBEP completa esta regulación estableciendo que el número y las condiciones retributivas del personal eventual serán públicas y, como ya se contemplaba en la regulación anterior, que su nombramiento y cese serán libres y que el cese tendrá lugar, en todo caso, cuando se produzca el de la autoridad a la que se preste la función de confianza o asesoramiento, que, lógicamente, puede ser distinta del titular del órgano de gobierno para el que fue nombrado para prestar esas funciones de confianza y asesoramiento especial (artículo 12.3).

Como ya contemplara el artículo 20.3 de la LMRFP, con carácter básico, el artículo 12.4 del EBEP también preceptúa que la condición de personal eventual no constituye mérito para el acceso a la función pública, ni para la promoción interna de quienes ya fueran funcionarios (art. 12.4).

No obstante, y en relación al punto anterior, una aparente contradicción puede producirse entre la citada previsión y la recogida en el artículo 87.1. i) del EBEP que establece que, cuando sean funcionarios de carrera, pueden optar entre permanecer en la situación de servicio activo o pasar a la de servicios especiales cuando fueren designados como personal eventual. La contradicción deriva de los apartados 2 y 3 del artículo 87 EBEP que, sin embargo, establece que cuando sean declarados en situación de servicios especiales el tiempo que permanezcan en dicha situación les será computado a efectos de ascensos, etc....lo que, aparentemente, ha de resolverse a favor de la norma más específica.

3. Los Funcionarios con Habilitación de Carácter Estatal.

Como en algún momento tuve la oportunidad de denunciar las reticencias sobre estos funcionarios, a pesar de la progresiva reducción y ámbito de sus funciones y la supresión de instrumentos de control en manos de éstos, no han cesado y han tenido su expresión última en una Disposición Adicional Segunda sin duda polémica que consagra, en la práctica y a salvo de denominaciones, la desarticulación de estos funcionarios como cuerpos nacionales. Razonemos, sin embargo, la citada afirmación.

a) Un breve apunte sobre la progresiva desnaturalización de estos funcionarios.

Si ya el régimen local postconstitucional, principalmente en lo que se refiere a corporaciones de cierto tamaño, mostró la tendencia ni siquiera disimulada de los partidos políticos de que el criterio de la confianza pre-

sidiese la elección de cualquier funcionario directivo de la entidad como hemos apuntado al aludir al personal eventual, la perspectiva sobre estos funcionarios no podía ser otra. La escasa visión institucional en este punto, y añadamos que de corto alcance a la vista de los múltiples sucesos de corrupción que han sacudido la geografía nacional en los últimos tiempos, ha impedido ver la necesidad de reformar el régimen jurídico de éstos más allá de reducir su capacidad de control y facilitar más la lealtad que la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones.

De esta forma, y ya a principios de los noventa se introducirá, de forma contradictoria con las funciones a desarrollar (asesoramiento legal a la Corporación, control y fiscalización de las cuentas, recaudación, manejo de fondos y valores, etc.), el procedimiento de libre designación para la provisión de las plazas vacantes, bien es cierto que limitado a ciertos supuestos aunque la propia dinámica de las cosas fue extendiendo progresivamente el sistema⁴¹. Bien es cierto que, en primer término, el Tribunal Supremo (STS de 3 de enero de 1996, Ar. 2769) y, con posterioridad, el Tribunal Constitucional (STC 235/2000, de 5 de octubre) confirmaron, a mi juicio equívocamente con las funciones a desarrollar, la constitucionalidad del sistema⁴².

41. En efecto, la Ley 31/1991, de Presupuestos Generales del Estado ya introdujo la libre designación como fórmula a utilizar para la provisión de estos puestos de trabajo. Con posterioridad, la Ley 10/1993, de 21 de abril regulará definitivamente dicho sistema que será objeto de desarrollo por el RD 731/1993, de 14 de mayo y, con posterioridad, por los artículos 27 a 29 del Real Decreto 1732/1994, de 29 de julio y que han sido recientemente modificados por el RD 834/2003, de 27 de junio que finalmente, junto al aspecto comentado, ha dado solución a una sinrazón histórica consistente en considerar que las funciones de Secretaria- Intervención por el hecho de ser desarrolladas en municipios de menor número de habitantes tienen menos complejidad o dificultad técnica. Dicha regulación contempla la posibilidad de la libre designación, como mecanismo excepcional (lo que francamente no ha sido cumplido dada su progresiva implantación en todos los municipios que cumplen los criterios establecidos) siempre que se cumplan dos tipos de requisitos: unos atinentes al tipo de Corporación, según población, presupuestos y características de la misma; otros, relativos al puesto, que dicho puesto de trabajo tenga establecido nivel 30 de complemento de destino y que comporte un “marcado” carácter directivo de sus funciones o una especial responsabilidad en la función a asumir. En torno a esta última reforma puede verse el comentario de MARTÍNEZ MARÍN, A., “La reforma 2003 de los funcionarios locales con habilitación estatal”, *Revista de Estudios de Administración Local*, n° 291, págs. 649 y ss.

42. Es importante resaltar, sin embargo, que la sentencia STC 235/2000 recibió numerosas críticas, empezando por el voto particular que cuestionó, hemos de decir que con bastante lógica, que dicho sistema permitiese garantizar el principio de imparcialidad en el ejercicio de la función no siendo, a estos efectos, las garantías suplementarias contenidas en los preceptos enjuiciados. Bien es cierto que, al menos parcialmente ya que a nuestro juicio en el tipo de funciones enjuiciadas el procedimiento de libre designación es inapropiado, la reciente modificación del artículo

Por otro lado, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha sido francamente decepcionante para este colectivo. En unos casos, como en el supuesto de la STC 25/1983, de 7 de abril con declaraciones como básico de materias ciertamente discutibles respecto de los funcionarios con habilitación de carácter nacional -y algo ancladas en una visión preconstitucional de la problemática planteada- que con posterioridad han sido objeto de matización normativa permitiendo la participación de las Comunidades Autónomas y las entidades locales⁴³, y en otros, como en el de la libre designación comentada, no preservando de forma suficiente el principio de imparcialidad en relación a la función desarrollada (STC 235/2000. de 5 de octubre)⁴⁴.

Desde luego, no parece en cualquier caso, que la solución a esta situación pase por la simple y expedita fórmula de suprimir dichos Cuerpos,

28 y 29 por el RD 834/2000 amplía las garantías de estos funcionarios ya que: de una parte, los funcionarios cesados y el desempeño de los puestos de trabajo que se les garantizan en caso de cese no es hasta que consigan otros por los procedimientos establecidos en la normativa; y, de otra, específicamente se establecen garantías retributivas en relación a qué complemento de destino han de tener dichos puestos y las funciones que ya no podrán ser otras que las relativas a un puesto de trabajo de su subescala y categoría. Cabe destacar algunos comentarios sobre esta problemática como el de MESA BRIOSO, G., "Funciones directivas, especial responsabilidad y garantías suplementarias de la libre designación de los funcionarios con habilitación de carácter nacional: Breve comentario crítico de la STC n° 235/2000", Revista de Estudios Locales, n° 46, 2001. Más recientemente, con una reflexión sobre la objetividad y imparcialidad e independencia que requieren dichas funciones es de destacar el trabajo de SÁNCHEZ BLANCO, A., "La función pública de los Secretarios e Interventores de la Administración Local", Revista de Estudios de Administración Local, n° 291, págs. 1025 y ss.

43. Muy crítico con los razonamientos seguidos se muestra AGIRREZCUENAGA, op.cit., págs. 99 y ss. Asimismo, puede verse ESTEVE PARDO, J., "Bases estatales y competencias de ejecución", REDA n° 39, 1983, pág. 620. Efectivamente, y con posterioridad fruto de las presiones políticas de las entidades locales y las Comunidades Autónomas, se ha reconocido la participación de éstas. En este sentido, la Ley 10/1993, de 29 de diciembre, introdujo tanto el procedimiento de libre designación como las facultades decisorias de los entes locales en los concursos y la Ley 22/1993, de 29 de diciembre, incrementó las competencias de las Comunidades Autónomas, de un lado, atribuyéndoles la posibilidad de fijar un 10 por 100 del total de los méritos de los concursos y, de otro, fijando como competencias de ejecución de éstas en materia de clasificación de puestos de trabajo, nombramientos provisionales, comisiones de servicios, acumulaciones y permutas. Y, con posterioridad, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, atribuyo a las Comunidades Autónomas la competencia sobre nombramientos de interinos.
44. Curiosamente, y paradójicas de la jurisprudencia, el sistema de terna entre los tres aspirantes con mayor puntuación, vigente con anterioridad al Concurso de méritos actualmente establecido, fue declarado por la STC 193/1987, de 9 de diciembre, como contrario a los principios de mérito y capacidad declarando que no guardaba relación alguna con el principio de autonomía local.

por la minoración de las garantías para un adecuado ejercicio de la función de control y fe pública que desarrollan estos Cuerpos en los Gobiernos locales o por continuar el progresivo proceso de desarticulación de estos Cuerpos de funcionarios. Las cosas son más complejas. Y como ya ha advertido RAMIO se corre, con este tipo de improvisación tan al uso, un riesgo grave de desinstitucionalización de nuestras entidades locales⁴⁵.

Dicho proceso de desnaturalización al que venimos refiriéndonos continúa con la Ley 57/2003, de Modernización del Gobierno Local que consagra la ruptura del paradigma de que la función de Secretaria, comprensiva de la fe pública y del asesoramiento legal preceptivo, corresponde a un funcionario público y, más en concreto, en la función pública local a los funcionarios con habilitación de carácter nacional. Y es que, en esa Ley, desaparece como tal la figura del Secretario Municipal que se desdobra en dos figuras: la del Secretario General del Pleno que también lo será de las Comisiones de éste y la del Concejal-Secretario de la Junta de Gobierno. De esta forma, y si en efecto, la Secretaria General del Pleno con las funciones que a ella se le asignan (artículo 122.5), queda reservada a los funcionarios con habilitación de carácter nacional⁴⁶, no ocurre lo mismo con la Secretaria de la Junta de Gobierno Local que corresponderá a un Concejal (¿?) que redacta las actas de las sesiones y certifica sobre sus acuerdos, bien es cierto que se prevé la existencia de un órgano de apoyo de éste que habrá de ser un funcionario con habilitación de carácter nacional. Disposición establecida,

45. RAMIO, C, "Los habilitados en la era del management. Modernizarse profesionalmente para evitar la desinstitucionalización de las Administraciones locales". Conferencia pronunciada en la Conferencia 2003 del COSITAL, Puerto de Santa María y donde pone de manifiesto que tres estrategias están provocando dicho fenómeno: la primera de ellas consistente en la transformación de facto del modelo histórico de función pública; en segundo lugar, el haberse instalado, sin matices, una cultura empresarial de la gestión pública local; por último, la externalización de una parte importante de los servicios públicos locales.

46. Las funciones que comprende dicha Secretaria son las siguientes: redacción y custodia de las actas, así como la supervisión y autorización de las mismas, con el visto bueno del Presidente del Pleno; la expedición, con el visto bueno del Presidente del Pleno, de las certificaciones de los actos y acuerdos que se adopten; la asistencia al Presidente del Pleno para asegurar la convocatoria de las sesiones, el orden en los debates y la correcta celebración de las votaciones, así como la colaboración en el normal desarrollo de los trabajos del Pleno y de las Comisiones; la comunicación, publicación y ejecución de los acuerdos plenarios; el asesoramiento legal al Pleno y a las Comisiones, que será preceptivo en determinados supuestos que se detallan: cuando así lo solicite el Presidente o lo solicite un tercio del número legal de miembros de la Corporación, cuando se trate de asuntos que exijan una mayoría especial, cuando así lo exija una Ley en materias de competencia plenaria y cuando en el ejercicio de la función de control y fiscalización de los órganos de gobierno, lo solicite el Presidente o la cuarta parte, al menos, de los Concejales.

no se sabe muy bien para qué ni porqué⁴⁷, y que solo pone de manifiesto la incoherencia de esta Ley que se ha debatido entre haber mantenido la reserva de función muy desdibujada o la supresión de la misma. En cualquier caso, todavía más incongruente resulta la reserva de la función de apoyo a este Concejal-Secretario a un funcionario con habilitación de carácter nacional con funciones, que más que de alto contenido técnico-jurídico, se corresponden con funciones de trámite y colaboración incardinables más bien en las escalas de gestión, administrativa o auxiliar administrativa de la Administración General (artículo 169 TRRL) y que, en nada, justifican su reserva a los funcionarios con habilitación de carácter nacional ya que difícilmente son incardinables en esas funciones de interés general que la jurisprudencia constitucional consideraba justificaban la reserva de funciones (STC 214/1989, de 21 de diciembre).

De otro lado, y en lo que se refiere a las tareas de asesoramiento jurídico, se crea un órgano administrativo, la Asesoría Jurídica, a la que se atribuye la asistencia jurídica, no preceptiva, al Alcalde, a la Junta de Gobierno Local y a los órganos directivos comprensiva del asesoramiento jurídico y de la representación y defensa en juicio del Ayuntamiento que, sin perjuicio de su necesidad o no, su razón de ser no parece ser otra que la de separar estrictamente lo que es el asesoramiento legal preceptivo del Pleno que corresponde a un funcionario con habilitación de carácter nacional⁴⁸, de las tareas generales del asesoramiento jurídico que, para alguien que conozca el funcionamiento habitual de un Ayuntamiento, son sin duda más relevantes.

En cuanto a la materia económica, y el ámbito de las funciones reservadas en ésta queda reservada a funcionarios con habilitación de carácter nacional tanto el titular o titulares de la función de gestión económico-financiera y presupuestaria, salvo la del órgano que desarrolle las funciones de presupuestación y el órgano responsable de la función de control y fiscalización interna.

47. Tal vez la explicación se encuentre en el apartado 5 del artículo 126 que declara las sesiones de la Junta de Gobierno como secretas y el deseo de que un funcionario con habilitación de carácter nacional no haya de estar necesariamente presente. La solución, como puede fácilmente imaginarse, es tremendamente incoherente si se repasa el catálogo de competencias de la Junta de Gobierno que tienen un alto contenido técnico-jurídico.

48. Por otro lado, también seriamente desdibujada si se repara en que algunas competencias que exigían mayoría especial del Pleno se encuentran ahora radicadas en la Junta de Gobierno y, de otro lado, porque algunas materias que exigían quorum cualificado y que conserva el Pleno ya no exigen dicha mayoría.

b) Los Funcionarios con Habilitación de Carácter Estatal en el Estatuto Básico del Empleado Público.

Resulta curioso, aunque también encuentra explicación si atendemos al apartado anterior, que prácticamente lo único que el EBEP aborda específicamente para la Administración local, si salvamos algunas referencias puntuales, es la Disposición adicional segunda que, junto a lo que deba entenderse por “*funciones públicas en las Corporaciones locales*”, dedica la mayor parte de ella a los, ahora nuevamente denominados, funcionarios de la Administración local con habilitación estatal.

Cabe señalar que el contenido de esta Disposición adicional segunda no tiene, desde luego, su origen en el Informe de la Comisión de expertos que, más bien, mantenía una posición distinta sobre las distintas cuestiones que la misma plantea. Nosotros ceñiremos nuestro análisis en este punto a lo que establece respecto de los funcionarios de Administración con habilitación estatal⁴⁹.

La intención de la reforma ahora abordada, no me cabe duda de que fruto del acuerdo entre el partido en el gobierno y otros partidos que apoyaban la acción de gobierno, ha sido transferir a las Comunidades Autónomas la mayor parte de las competencias que hasta ahora ejercía el Estado en relación con estos funcionarios. Es decir, y en suma y a pesar de la denominación que ya es indicativa, interiorizar a estos funcionarios en las Comunidades Autónomas ya que la habilitación del Estado es ahora una mera consecuencia automática de la selección que efectúan las Comunidades Autónomas⁵⁰.

El cambio producido, en esencia, no afecta sustantivamente por ahora al régimen jurídico de estos funcionarios ya que se trata de un cambio

49. En efecto, el Informe de la Comisión de Expertos no preveía introducir regla especial alguna para la Administración local en lo que se refiere a la reserva de funciones públicas a funcionarios de Administración local y el régimen jurídico de los conocidos como Cuerpos Nacionales de Administración Local cuyo sitio, siguiendo los razonamientos en este punto de la Comisión, debiera haber sido la legislación básica de régimen local, y, como hasta ahora, el régimen de los funcionarios con habilitación de carácter nacional, el Informe de la Comisión de expertos, partidaria, como se ha dicho, de regular esta materia en la legislación de régimen local y no en el EBEP. Pero, además, dicha Comisión destacaba que las funciones de control interno, profesional e independiente atribuidas a estos funcionarios “*son imprescindibles en todo caso y difícilmente pueden garantizarse en las Entidades Locales de menor dimensión si no es por medio de funcionarios de carrera dotados de un estatuto que proteja su imparcialidad*”.

50. Como se sabe el propio Proyecto de Ley enviado a las Cortes definía a estos funcionarios como “autonómicos”, aunque dicha denominación desapareció tras la tramitación parlamentaria.

en principio competencial sobre los mismos. Lo que antes correspondía al Estado corresponde ahora a las Comunidades Autónomas, pero sería de ilusos pensar que esto no supone otro cambio de ciclo y otro inicio de un proceso de reformas en el régimen jurídico de éstos que, como mínimo, desarticulará la uniformidad de los mismos y hará prácticamente inviable la movilidad fuera de la Comunidad Autónoma de estos funcionarios. Aunque mucho nos tememos, y si atendemos a las tendencias apuntadas a lo largo de estos años, que el mismo no sólo se traducirá en estas cuestiones y, finalmente, terminará debilitando la posición institucional y de imparcialidad de estos funcionarios.

Lo muestra, y sin perjuicio de otros aspectos que podrían apuntarse respecto de la selección o del concurso y méritos valorables en éste⁵¹, demasiado a las claras la remisión a la legislación de las Comunidades Autónomas de los puestos de trabajo que deban cubrirse por el sistema de libre designación; sistema que si ya a nuestro juicio era impropio para la provisión de los puestos de trabajo atinentes a las funciones atribuidos a estas Escalas de funcionarios, desde luego puede deparar una definitiva extensión del mismo en numerosas Comunidades Autónomas donde la posición de los electos locales sea proclive a instaurar un régimen jurídico más dócil en la posición institucional de estos funcionarios⁵².

A la vista de dicha regulación SÁNCHEZ MORÓN no ha tenido sino que concluir con una visión crítica del sistema que, desde luego, nosotros compartimos plenamente⁵³.

51. Véase, en este punto, SÁNCHEZ MORÓN, M. "Objeto y ámbito de aplicación", pp. 75 y s.

52. Al menos, por ahora y a salvo de que la legislación de régimen local futura estableciera algo al respecto, ya que el apartado 7 de dicha disposición establece que "se regirán por los sistemas de acceso, carrera, provisión de puestos y agrupación de funcionarios aplicables en su correspondiente Comunidad Autónoma, respetando lo establecido en esta ley". Téngase en cuenta, que a diferencia de otros aspectos, el EBEP deroga lo establecido respecto de estos funcionarios en la legislación básica de régimen local y por tanto lo que rige es lo previsto en este punto en el propio EBEP. De esta forma, la legislación de cada Comunidad Autónoma irá, pues, sustituyendo la normativa reglamentaria del Estado hasta ahora vigente (RD 1174/1987, de 18 de septiembre, RD 834/2003, de 27 de junio y legislación complementaria), salvo en algunos aspectos concretos en que la propia Disposición adicional del EBEP prevé un desarrollo reglamentario estatal.

53. En opinión de SÁNCHEZ MORÓN, M. "Objeto y ámbito de aplicación", op. cit., p. 77 "Visto todo lo anterior, no cabe sino concluir que una de las piezas esenciales de nuestro sistema de administración local, durante todo un siglo, va a experimentar un profundo cambio. ¿Cuáles serán las consecuencias? Para algunos, la sustitución del Estado por las Comunidades Autónomas en el papel de garante de la imparcialidad e independencia de estos funcionarios -que es lo que explica y justifica su existencia- no tiene por qué mermar esa garantía. Pero eso es algo que está por ver. Por de pronto, la falta de límites

V. A MODO DE CONCLUSIÓN: EL DEBATE CONTINUA.

Efectivamente, y según lo expuesto, a nuestro juicio el mundo local todavía se encuentra aquejado de una grave dolencia: la confusión entre el espacio político, el profesional y el que aquí hemos denominado directivo. Las reformas acontecidas en el año 2003 no han sido solución alguna a los problemas planteados. Tampoco lo ha sido el EBEP dada su inaplicabilidad en este punto a los gobiernos locales, bien es cierto que el mismo ha apuntado, no sin contradicciones como se ha apuntado al referirnos a los funcionarios con habilitación de carácter estatal, en la buena dirección.

La pregunta, por tanto, es si ese impulso de reforma acontecido en el EBEP alcanzará al mundo local. Y mucho nos tememos que esta tarea no será nada fácil, aunque no menos necesaria, en el mundo local. Las presiones corporativas, de las dirigencias políticas locales y una cierta inercia histórica dificultarán, a buen seguro y espero equivocarme, una configuración de estas funciones acorde con los retos que tienen ante sí las comunidades locales. Pero son precisamente en este tipo de decisiones en las que ciertamente nos jugamos, si no todo sí en gran medida, el devenir próximo de los Gobiernos locales.

Si no somos capaces de articular una función de control democrático sobre la acción del Gobierno local, con garantías de independencia e imparcialidad, si no logramos que el espacio directivo responda verdaderamente a su finalidad y lo articulamos de forma funcional, y si no conseguimos estructurar adecuadamente la función pública profesional, gran parte de la reforma que exige el Gobierno local se vendrá al traste.

Pero todo, sin embargo, quiero pensar que no está dicho. La aplazada reforma del régimen local y la futura labor de los legisladores autonómicos dejan abierto el debate y será, de nuevo, ésta una oportunidad para afrontar con generosidad, valentía y conciencia de lo que nos jugamos la más acertada articulación de esta triple vertiente política, directiva y profesional presente y necesaria en nuestros Gobiernos locales.

precisos para la provisión de puestos de trabajo reservados a estos funcionarios por el sistema de libre designación no es precisamente un dato que avale dicha suposición. Sin embargo, nuestra Administración local, en la que el peso de los cargos electos y de un creciente número de asesores de confianza política es casi omnimodo, necesita preservar su sistema de cheks and balances, en defensa de la legalidad y del correcto funcionamiento de los servicios. Los casos de corrupción que con frecuencia afloran precisamente en este nivel de la Administración son el más claro testimonio de esa necesidad. Y, de alguna manera, los funcionarios locales con habilitación estatal -o la mayoría de ellos- han constituido una parte importante de ese sistema de control".

