

Función pública local y reforma local¹

JESÚS FUENTETAJA PASTOR

Profesor titular de Derecho Administrativo en la UNED

- 1. El replanteamiento del sistema de función pública local establecido por el Estatuto Básico de 2007**
- 2. El sistema de fuentes en la función pública local**
 - 2.1. El sistema de fuentes de la función pública local en la originaria Ley de Bases de Régimen Local de 1985
 - 2.2. El sistema de fuentes de la función pública local en el Estatuto Básico del Empleado Público de 2007
 - 2.2.1. “La legislación estatal que resulte de aplicación, de la que forma parte este Estatuto”
 - 2.2.2. “La legislación de las comunidades autónomas”
 - 2.2.3. “Con respeto a la autonomía local”: la normativa local de función pública
 - 2.3. El sistema de fuentes de la función pública local tras la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local
- 3. Reserva de funciones en la función pública local**
 - 3.1. La reserva de funciones en la originaria Ley de Bases de Régimen Local de 1985
 - 3.2. La reserva de funciones en el Estatuto Básico del Empleado Público de 2007
 - 3.3. La reserva de funciones en la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local

Artículo recibido el 05/02/2015; aceptado el 10/02/2015.

1. Trabajo realizado al amparo del Proyecto de Investigación “El Estatuto Básico del Empleado Público y su desarrollo y aplicación en la Administración local” (DER2010-17576), correspondiente a la convocatoria 2010 de ayudas para la realización de Proyectos de Investigación Fundamental no orientada, del Ministerio de Economía y Competitividad. El presente artículo está basado en el capítulo “Incidencia de la Ley 27/2013 de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local en la función pública local”, publicado en el libro FUENTETAJA PASTOR, J. (dir.), *La función pública local: del Estatuto Básico a la Ley de Reforma Local de 2013*, Thomson Reuters Aranzadi, 2014, pp. 25-58.

4. Funcionarios y laborales en la función pública local

- 4.1. Funcionarios y laborales en la función pública local tras el Estatuto Básico del Empleado Público de 2007
- 4.2. Funcionarios y laborales en la función pública local tras la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local de 2013

5. El nuevo régimen de los funcionarios con habilitación de carácter nacional

- 5.1. Los funcionarios con habilitación de carácter estatal en el EBEP de 2007
- 5.2. Los funcionarios con habilitación de carácter nacional en la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local

6. La redefinición del personal eventual de las entidades locales

7. La fragmentación de la función directiva en la Administración local

Resumen

La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, ha introducido importantes novedades en la regulación de la función pública local: en primer lugar, una nueva reordenación de su sistema de fuentes; en segundo lugar, una definición novedosa de la reserva de funciones públicas a los funcionarios locales; en tercer lugar, una configuración singular de la delimitación de puestos entre funcionarios y personal laboral en la Administración local; en cuarto lugar, un nuevo régimen jurídico para los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional, anulando la opción por la que se decantó en 2007 el Estatuto Básico del Empleado Público; y en quinto lugar, entre otros aspectos, una limitación cuantitativa y funcional del personal eventual en el ámbito local.

Palabras clave: *función pública local; sistema de fuentes; reserva de funciones públicas; funcionarios con habilitación de carácter nacional.*

Local civil officials and the local reform

Abstract

The Law 27/2013, of 27 December, on rationalization and sustainability of the local government, has introduced new measures regarding the regulation of local civil officials: first, a new realignment of their sources of law; second, a new definition of the public powers reserved to them; third, a particular delimitation between local civil officials and labour

personnel within the local government; fourth, a new legal regime for the local civil officials habilitated by the central government with the elimination of the option provided in 2007 by the Basic State Law of the Public Employment; and fifth, inter alia, a quantitative and functional limitation of the temporary personnel of local governments.

Keywords: local civil officials; sources of law; public powers reserved to local civil officials; local civil officials habilitated by the central government.

1

El replanteamiento del sistema de función pública local establecido por el Estatuto Básico de 2007

Aunque la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, ha atraído la atención por cuestiones tan nucleares del régimen local como el sistema de competencias o la reordenación del llamado sector público local, dicha Ley aborda también un tema esencial del universo local: el régimen jurídico de la función pública local. Y lo hace afrontando temas cardinales de la misma como son el sistema de fuentes, la reserva de funciones en su seno o el régimen jurídico de los nuevamente denominados funcionarios con habilitación de carácter nacional. La importancia de esta regulación se pone de manifiesto si tenemos en cuenta que la misma constituye una radical reconsideración de las premisas sobre las que el Estatuto Básico del Empleado Público de 2007 pretendía ubicar la función pública local en el sistema general de función pública en España.

De entrada, hay que destacar que solo algunas cuestiones relativas a la función pública local responden a la filosofía de la reforma llevada a cabo por la Ley 27/2013: una racionalización y sostenibilidad de la Administración local que determine medidas de ahorro y contención del gasto público en el ámbito local. En primer lugar, el reforzamiento del régimen jurídico de los interventores para que ejerzan con más eficacia su función fiscalizadora de carácter económico-financiero, lo que ha determinado una reforma total de los funcionarios con habilitación de carácter nacional, en particular en lo que respecta a su vuelta a la dependencia del Estado. En segundo lugar, la previsión expresa de que, en el marco de lo establecido en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, y en el artículo 93.2 de esta Ley, las leyes anuales de Presupuestos Generales del Estado podrán establecer un límite máximo y mínimo total que, por todos los conceptos retributivos, pueda percibir el personal al servicio de las entidades

locales y entidades de ellas dependientes en función del grupo profesional de los funcionarios públicos o equivalente del personal laboral, así como de otros factores que se puedan determinar en las leyes de Presupuestos Generales del Estado de cada año. Y, en tercer lugar, la limitación numérica del personal eventual.

Estas medidas se suman a otras que, desde el marco general de la legislación de función pública, han tenido una inevitable incidencia sobre el personal al servicio de la Administración local: desde medidas de planificación² a la regulación específica para los despidos colectivos del personal laboral en el empleo público³.

Junto a estas medidas de carácter más económico, hay que reconocer que la Ley 27/2013 ha afrontado tres aspectos nucleares del sistema de empleo público que no tienen una relación directa con la mencionada finalidad primordial de la reforma: el sistema de fuentes en la función pública local; la reserva de funciones a los funcionarios locales, y, vinculada a la misma, la delimitación de los ámbitos funcionarial y laboral en el empleo público local⁴.

2

El sistema de fuentes en la función pública local

El sistema de fuentes en la función pública local constituye probablemente el problema más complejo al que se enfrenta esta, como consecuencia derivada de la igualmente compleja distribución de competencias en la materia. Si esta distribución supone un escenario ejemplificativo más del bifrontismo com-

2. PALOMAR OLMEDA, A., “La planificación del empleo público y su ejecución: las medidas de redimensionamiento en el ámbito de las Administraciones Públicas”, en FUENTETAJA PASTOR, J. (dir.), *La función pública...*, op. cit., pp. 223-259.

3. CASTILLO BLANCO, F., “Las singularidades del personal laboral en las Administraciones Públicas: a propósito del despido colectivo”, en FUENTETAJA PASTOR, J. (dir.), *La función pública...*, op. cit., pp. 59-110.

4. Se pueden citar ya algunos comentarios acerca de la incidencia de la Ley 27/2013 sobre el empleo público local: PALOMAR OLMEDA, A., “La afección al régimen de personal y del empleo público”, en DOMINGO ZABALLOS, M. J. (coord.), *Reforma del régimen local. La Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local: veintitrés estudios*, Thomson Reuters-Aranzadi, Pamplona, 2014, pp. 729-764; SERRANO PASCUAL, A., “El empleo público en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: claroscuros y falta de apuesta firme por la modernización y por un modelo funcionarial de lucha contra la corrupción”, *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, n.º 5, 2014, pp. 590-611; y FONDEVILA ANTOLÍN, J., “La reforma y el empleo público local. Una caja de sorpresas, pero pocas buenas”, en CARRILLO DONAIRE, J. A. y NAVARRO RODRÍGUEZ, P. (coords.), *La reforma del régimen jurídico de la Administración local. El nuevo marco regulatorio a la luz de la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local*, La Ley-El Consultor de los Ayuntamientos, Madrid, 2014, pp. 427-579.

petencial de titulares (Estado y comunidades autónomas)⁵ con el que pronto se caracterizó el régimen jurídico de la Administración local, en el caso de la función pública local nos encontramos con la dificultad añadida del bifrontismo competencial de materias (régimen local y régimen funcionarial) desde la que aquella es objeto de regulación legislativa y reglamentaria. Más aún, el dibujo se complica si superamos el bifrontismo competencial de titulares, reconociendo necesariamente a las propias entidades locales un espacio propio regulador de su propia función pública, en el marco de las premisas constitucionales de autonomía local pero también de reserva de ley que pesan sobre esta materia.

Si el Estatuto Básico del Empleado Público de 2007 pretendió una preeminencia material del régimen funcionarial sobre el local, partiendo siempre de un espacio reducido de la propia competencia estatal limitada a lo básico, ampliando, consecuentemente, el ámbito autonómico de regulación, pero advirtiendo de forma abstracta que Estado y comunidades autónomas debían respetar la autonomía local, la reforma local de 2013 incide decisivamente en la relación de títulos competenciales. Para entender cabalmente la trascendencia y alcance de los cambios, es preciso exponer la evolución legislativa de la cuestión.

2.1

El sistema de fuentes de la función pública local en la originaria Ley de Bases de Régimen Local de 1985

Originariamente, la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, establecía en su artículo 92 que “los funcionarios al servicio de la Administración local se rigen, en lo no dispuesto por esta Ley, por la legislación del Estado y de las comunidades autónomas en los términos del artículo 149.1.18.^a de la Constitución”.

Se trata, por un lado, del planteamiento tradicional en la materia (primacía del régimen local sobre el régimen funcionarial), por considerarse más relevante asegurar la integridad del ordenamiento de régimen local, con la consiguiente especificidad de la función pública local frente a la generalidad funcionarial. Y, por otro, de la asunción del sistema constitucional de distribución de competencias, al invocar explícitamente el artículo 149.1.18.^a de la

5. Para una explicación general de la distribución de competencias en materia de función pública, *vid.* PARADA, R. y FUENTETAJA, J., *Derecho de la función pública*, 2.^a ed., Ed. Open, pp. 121 y ss.

Constitución, es decir, que a partir de 1978 el Estado limita su competencia a fijar la legislación básica de la función pública local, sea de régimen local, sea de régimen funcionarial.

Este sistema de fuentes se completaba con la previsión que llevaba a cabo el artículo 5 de la misma Ley, según la cual, en cuanto al régimen estatutario de sus funcionarios, la Administración local se regía, en primer lugar, “por la legislación del Estado y, en su caso, la de las comunidades autónomas, en los términos del artículo 149.1.18.^a de la Constitución”, y, en segundo lugar, “por las ordenanzas de cada entidad”. La regulación en sí misma era respetuosa con la Constitución, pero el artículo fue arrastrado por la descalificación general que hizo del mismo la STC 214/1989, de 21 de diciembre, al considerarlo superfluo desde el punto de vista constitucional.

2.2

El sistema de fuentes de la función pública local en el Estatuto Básico del Empleado Público de 2007⁶

En relación con la Administración local, el Estatuto Básico prevé en su artículo 3 cuál es el régimen jurídico de la función pública local: “El personal funcionario de las entidades locales se rige por la legislación estatal que resulte de aplicación, de la que forma parte este Estatuto y por la legislación de las comunidades autónomas, con respeto a la autonomía local”.

De este precepto se desprenden claramente los tres niveles normativos que conforman el sistema de fuentes de la función pública local: a saber, la legislación estatal, la autonómica y la normativa local.

2.2.1

“La legislación estatal que resulte de aplicación, de la que forma parte este Estatuto”

En primer lugar, la función pública local se rige por la legislación estatal aplicable. Más aún, el Estatuto Básico se autoafirma a continuación como “legislación aplicable” en la materia, lo que llevó a considerar que, de esa manera,

6. *Vid.* FUENTETAJA PASTOR, J., “La función pública local: asignatura pendiente de la autonomía local”, en *Revista de Administración Pública*, n.º 191, mayo-agosto 2013, pp. 421-461.

el Estatuto Básico reconducía la función pública local al régimen general de la función pública, primando este sobre el régimen local.

En efecto, con el Estatuto Básico, de un modelo previo caracterizado por la especificidad y prevalencia del régimen local sobre la generalidad y subsidiariedad del régimen funcionarial, se pasaría a que la materia “función pública local” quedara legalmente anclada en el régimen de la función pública, permitiendo la complementariedad y desarrollo del régimen local. Las consecuencias eran trascendentales, pues, en primer lugar, el EBEP primaría sobre la legislación básica de régimen local. Así, el personal eventual, conforme al EBEP, ya no podía desempeñar funciones directivas, con lo que los preceptos del TRRL que lo prevenían así habrían quedado derogados. Y, en segundo lugar, la funcionalidad de la legislación de régimen local será la de desarrollar y complementar, pero en ningún caso prever regulación diferenciada especial que contradiga la funcionarial estatal o autonómica. Por tanto, el Estado, en sede de legislación básica de régimen local, podía prever desarrollos del estatuto básico funcionarial en razón de las singularidades propias de la Administración local, en particular en cuestiones de organización y estructura del empleo público local, vinculados preferentemente al “estatuto objetivo” de la función pública que el EBEP reconduce, en principio, al desarrollo por cada Administración.

La disquisición no es meramente teórica, tal y como demostró la polémica sobre la jornada laboral a partir de 2012. En efecto, el debate o problema planteado sobre la nueva jornada laboral establecida por el Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, señalando que a partir del 1 de enero de 2012, y para el conjunto del sector público estatal, aquella tendría un promedio semanal no inferior a las 37 horas y 30 minutos, es un buen ejemplo de las posibles contradicciones entre la legislación básica de régimen local y la legislación básica de régimen funcionarial (EBEP). En efecto, el artículo 94 de la LBRL señala que “La jornada de trabajo de los funcionarios de la Administración local será en cómputo anual la misma que se fije para los funcionarios de la Administración Civil del Estado”, mientras que el artículo 47 del EBEP establece que “las Administraciones Públicas establecerán la jornada general y las especiales de trabajo de sus funcionarios públicos”. La contradicción, pues, estaba servida. El artículo 94 de la LBRL no había sido formalmente derogado por el EBEP, pero este remitía a la autonomía organizativa de cada Administración la fijación de la jornada laboral, alimentando la munición de los que, al amparo de la autonomía local, pretendían sacudirse la nueva jornada semanal fijada por el Real Decreto-ley 20/2011, comenzando por cuestionar la vigencia de aquel precepto de la legislación básica de régimen lo-

cal, al considerarlo derogado por el artículo 47 del EBEP, que, al atribuir a cada Administración la competencia para establecer la jornada laboral del personal a su servicio, impediría en consecuencia al Estado cifrar dicha jornada. Tan es así que algunos ayuntamientos se negaron en su día a aplicar esta medida. Con independencia de la polémica relación entre ambas legislaciones básicas, que determinaría la vigencia de una u otra norma, la confusión nace del uso abusivo de las remisiones presentes continuamente en la legislación, estatal o autonómica, del régimen de la función pública local.

Sin perjuicio de la eficacia práctica de la medida, el Estado deshizo el nudo gordiano del caótico sistema de fuentes de la función pública local y, de paso, de la autonomía organizativa de las demás Administraciones, como argumento a invocar frente a la fijación por el Estado de la jornada laboral en todas las Administraciones Públicas, considerándola no como actuación en el marco de la organización burocrática, sino con una finalidad directa de contención del gasto y de corrección del déficit público, en la medida en que se podrían amortizar plazas y evitar nuevas contrataciones, por lo que su aplicabilidad a las Administraciones locales, autonómicas e institucionales se ampararía no tanto en el artículo 149.1.18.^a como en el artículo 149.1.13.^a de la Constitución española, soslayando tanto los problemas que se derivan de la indiscriminada remisión que hace la legislación básica de régimen local al régimen de los funcionarios del Estado (recordemos, no básico) y el actual desequilibrio temporal de ambas legislaciones básicas del Estado en lo tocante a la función pública local, como la estricta consideración de la determinación de la jornada laboral de los empleados públicos del sector público como un aspecto derivado de la potestad de autoorganización de cada Administración (lo que ha propiciado invocaciones peregrinas desde diferentes “autonomías organizativas”, como la local o la universitaria, para considerarse eximidas del cumplimiento de legislación del Estado en aspectos como la reducción de retribuciones⁷, la congelación de la oferta de empleo público o la ampliación de la jornada laboral).

Así, la Disposición Adicional Septuagésima Primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012, que establece que la jornada general de trabajo del personal del sector público no podrá ser inferior a treinta y siete horas y media semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual, especifica que tiene carácter básico y que se dicta al amparo de los artículos 149.1.7.^a, 149.1.13.^a y 149.1.18.^a de la Constitución española, abarcando la Administración General del Estado, las

7. Por ejemplo, STS de 21 de marzo de 2007.

Administraciones de las comunidades autónomas y las entidades que integran la Administración local; las entidades gestoras y los servicios comunes de la Seguridad Social; los organismos autónomos, las entidades públicas empresariales, las Universidades Públicas, las agencias estatales y cualesquiera entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas a un sujeto que pertenezca al sector público o dependientes del mismo, incluyendo aquellas que, con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley, tengan atribuidas funciones de regulación o control de carácter externo sobre un determinado sector o actividad; los consorcios dotados de personalidad jurídica propia; las fundaciones que se constituyan con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, de una o varias entidades integradas en el sector público, o cuyo patrimonio fundacional, con un carácter de permanencia, esté formado en más de un 50 % por bienes o derechos aportados o cedidos por las referidas entidades; y las sociedades mercantiles en cuyo capital social la participación, directa o indirecta, de entidades de las mencionadas en las letras a) a e) del presente apartado sea superior al 50 %.

Finalmente, aunque el Estatuto Básico no menciona explícitamente el artículo 149.1.18.^a, es evidente que esta legislación estatal se reduce a la legislación básica que el Estado puede aprobar al amparo de aquel, pues, fuera de esa legislación básica, el régimen jurídico de la función pública local será establecido por las comunidades autónomas.

2.2.2

“La legislación de las comunidades autónomas”

Las comunidades autónomas asumen competencia para dictar la legislación de función pública y de régimen local, en el marco de lo establecido por la legislación básica del Estado en ambas materias. En la medida en que esta legislación básica no puede llevar a cabo una regulación omnicompreensiva, ni en extensión ni en intensidad, de la función pública local, resulta lógico que sea la legislación autonómica la llamada a configurar el auténtico “estatuto de la función pública local”.

Ciertamente, el legislador “natural” del régimen jurídico de la función pública local sería el legislador autonómico, por cuanto el Estado no puede elaborar un “estatuto” omnicompreensivo, porque solo ostenta potestad legislativa básica, y, en última instancia, ambas instituciones (“estatuto” y “legislación básica”) son incompatibles entre sí. Por tanto, el “estatuto de la función pública local” lo debe establecer la comunidad autónoma respectiva, en primer lugar porque solo ellas disponen de la competencia extensiva e intensiva sobre la

materia, si bien con las limitaciones explícitas que les impone la legislación básica, por un lado, y con las exigencias implícitas que se derivan de la autonomía local, por otro; en segundo lugar, porque solo ellas –a diferencia de las entidades locales– disponen de la potestad legislativa que exige la Constitución, por cuanto el citado “estatuto” se encuentra sometido a reserva de ley; en tercer lugar, por la coherencia interna que precisa este “estatuto de la función pública local” en todos los aspectos de régimen funcional y de régimen local que le son inherentes, pues el Estado, titular solo de competencia legislativa básica, no puede afrontar un diseño completo y exhaustivo de todas las materias que integran ese “estatuto”, aunque debe establecer con carácter básico los elementos fundamentales y comunes que, de una parte, garanticen una cierta homogeneidad estructural de la función pública local en cuanto que elemento instrumental de la Administración local, que forma parte de la organización territorial del Estado (artículo 138 CE), y, de otra, salvaguarden aspectos esenciales de la autonomía local en su dimensión de función pública local, que deben incluir el reconocimiento y garantía de un margen local de actuación normativa y ejecutiva, identificando los intereses locales en la materia.

La vocación de exhaustividad de la legislación autonómica que establezca el “estatuto de la función pública local” nunca puede contradecir, evidentemente, el marco básico fijado por el Estado, limitándose respecto al mismo a su desarrollo.

2.2.3

“Con respeto a la autonomía local”: la normativa local de función pública

Que el artículo 3.1 *in fine* del Estatuto Básico del Empleado Público reconociera solemnemente que Estado y comunidades autónomas, al regular la función pública local, debían hacerlo respetando la autonomía local, obliga a aquellos a ponderar los intereses locales en la materia, y a reconocer a las entidades locales las competencias normativas y ejecutivas necesarias que se deriven de aquellos intereses, sin perjuicio de las exigencias constitucionales de reserva de ley y de distribución primaria de competencias entre Estado y comunidades autónomas. En última instancia, tal previsión continuaba, en sede de legislación básica de régimen funcional, la senda apuntada por el originario artículo 5 de la LBRL, cuando mencionaba explícitamente a las ordenanzas locales como parte del sistema de fuentes de los funcionarios locales, después de la normativa básica del Estado y de la normativa propia de las comunidades autónomas. Esta referencia expresa a la “autonomía local”

adquiere importancia en la medida en que constituye el criterio superador del bifrontismo local en materia de función pública local.

En efecto, la caracterización de “bifronte” del ordenamiento local ha polarizado la atención alrededor de las competencias del Estado y de las comunidades autónomas, escondiendo el necesario reconocimiento de competencia local en la materia a las propias entidades locales. Que ni la legislación básica estatal de régimen funcional o de régimen local ni los ordenamientos autonómicos (incluyendo aquí no solo la legislación autonómica de la materia, sino incluso los propios estatutos de autonomía, que, paradójicamente, solo se preocupan de explicitar la competencia en cuestión respecto a la comunidad autónoma, pero no para las entidades locales, pese a incluir estatutariamente elencos competenciales locales) prevean expresamente el reconocimiento de competencias locales en materia de función pública local, lejos de resultar anómalo, refleja la precariedad institucional y competencial en la que se encuentra la Administración local, al albur de Estado y comunidades autónomas.

El escenario, pues, en materia de función pública local, obligaría a considerar superado el tradicional “bifrontismo”, para proclamar el papel singular de la Administración local en la materia, al amparo de la autonomía local constitucionalmente garantizada y legalmente reconocida. Sin olvidar, no obstante, las limitaciones constitucionales de la normativa local en relación con la función pública, que no se reducen al mero sometimiento al marco legislativo en el que se desarrolla aquella, sino que se encuentra decisivamente condicionada por la reserva constitucional de ley (artículo 103.3 CE) que pesa sobre el régimen funcional.

Ahora bien, la autonomía local debe constituir el principio vertebrador de la función pública local, articulando, por un lado, la atribución de competencias a las entidades locales por parte de los legisladores estatal y autonómico, y, por otro lado, expandiendo el alcance de la potestad normativa local. En este sentido, la potestad reglamentaria local en materia de función pública se debe reafirmar al amparo de una correcta interpretación de la reserva constitucional de ley que pesa sobre el régimen jurídico de los funcionarios, circunscribiendo, en sentido positivo, las competencias del Estado y de las comunidades autónomas para establecer el “estatuto legal de la función pública local”, erigiéndose al mismo tiempo en obligación de regular legalmente dicho estatuto, pero también de limitar su actividad normativa al ejercicio de dicha potestad legislativa. El respeto de la autonomía local en materia de función pública exige que el ejercicio de dicha potestad legislativa no se extralimite más de lo constitucionalmente necesario para cumplir el mandato de la reserva de ley. Ahora bien, esa afirmación de la potestad normativa local sobre su función pública debe igualmente circunscribirse al

ámbito propio de la potestad reglamentaria respecto al estatuto legal de la función pública: complementar, desarrollar, interpretar o adaptar ese estatuto legal. Nunca puede incidir sobre aspectos esenciales del sistema o modelo de función pública local, pues de lo contrario se propiciaría una atomización del régimen estatutario de la función pública, proceso que la Constitución quiso evitar, respecto a la Administración local, no tanto con el reconocimiento de la legislación básica a favor del Estado (aunque dicha legislación básica pueda constituir una garantía mínima de la autonomía local respecto al legislador autonómico) como con la imposición de reserva de ley para su regulación, en la medida en que la Administración local carece de dicha potestad legislativa.

2.3

El sistema de fuentes de la función pública local tras la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local

La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, ha vuelto a dotar de contenido al artículo 92.1 de la LBRL, que fuera derogado en su momento por el Estatuto Básico del Empleado Público de 2007. Y lo hace para regular de nuevo, en sede de legislación básica de régimen local, el sistema de fuentes regulador del régimen jurídico de los funcionarios locales. El tenor literal es lo suficientemente expresivo:

Los funcionarios al servicio de la Administración local se rigen, en lo no dispuesto en esta Ley, por la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, por la restante legislación del Estado en materia de función pública, así como por la legislación de las comunidades autónomas, en los términos del artículo 149.1.18.ª de la Constitución.

- A) La primera consecuencia es que prima la Ley de Bases de Régimen Local sobre el Estatuto Básico del Empleado Público, pero constituyendo ambas leyes el marco básico estatal completo que se erige en la referencia común para el resto de Administraciones Públicas. A partir de aquí, la Ley de Bases de Régimen Local podrá establecer singularidades y no meros desarrollos de la legislación básica estatal de régimen funcional, lo cual no significa, ni mucho menos, que el Estatuto Básico del Empleado Público no sea aplicable a la función pública local: todo lo contrario. La Ley de Bases de Régimen Local solo recoge especialidades de la regulación básica del Estatuto Básico, pero su función no es desplazarla o inaplicarla en bloque, sino adaptarla a las peculiaridades

organizativas de la Administración local. De ahí que, en realidad, la Ley de Bases de Régimen Local asuma la regulación contenida en el Estatuto Básico del Empleado Público y legisle a partir de ella para establecer no solo desarrollos o complementos (como ocurría antes), sino también especialidades (como permite ahora desde la Ley 20/2013). Por tanto, la conjunción normativa de ambas leyes conforma el escalón normativo básico de la función pública local.

- B) El siguiente escalón plantea algunas dificultades: “por la restante legislación del Estado en materia de función pública”. El alcance de esta previsión es un tanto confuso, pues la competencia del Estado en materia de función pública local se limitaría al establecimiento de la legislación básica. Esto es, solo la legislación básica del Estado sería aplicable, con carácter general, a la función pública local. De ahí el inciso final del precepto (“en los términos del artículo 149.1.18.^a de la Constitución”), que cobra también sentido respecto al Estado para definir el alcance primario de su legislación.

No obstante, la previsión tiene ciertamente una eficacia aplicativa relevante. En primer lugar, porque incluiría la legislación básica de función pública no recogida en el EBEP. En segundo lugar, porque restringe la legislación del Estado aplicable a la relativa a la función pública, pero no a la de régimen local (siempre que sea no básica, claro está). En tercer lugar, porque la legislación del Estado siempre se aplicará con carácter supletorio, en defecto de regulación autonómica o local, lo cual se verifica en la práctica administrativa y en las soluciones judiciales en numerosas ocasiones, dada la complejidad y confusión normativa existente. Y, en cuarto lugar, la legislación del Estado en materia de función pública resulta eficaz en numerosas ocasiones en el ámbito de la función pública local, por las múltiples remisiones que la legislación básica de régimen local lleva a cabo a aquella legislación propia de la Administración General del Estado [por ejemplo, jornada laboral (artículo 94 LBRL)].

- C) A continuación vendría la legislación autonómica dictada en el marco de la legislación básica y con pleno respeto de la misma. Es el legislador autonómico el que debe establecer el “estatuto de la función pública local” de las entidades locales sitas en su territorio. En la práctica, no obstante, las comunidades autónomas no establecen ese estatuto o esa legislación en un texto específico, sino que se limitan a declarar aplicable la legislación de función pública de esa comunidad autónoma a la Administración local de esa comunidad, pudiendo recoger previsiones singulares en sede de normativa de función pública o de régimen local. Como puede apreciarse, esta técnica normativa concurre a hacer más complejo el régimen de los funcionarios locales.

D) Por último, la nueva formulación del sistema de fuentes de la función pública local ni siquiera menciona la normativa aprobada por la propia entidad local. Lo cual no impide considerar la eficacia del último inciso del artículo 3.1 del EBEP, que invoca la autonomía local como principio informador de la actividad legislativa del Estado y de las comunidades autónomas en la materia. Principio que, en última instancia, se deriva de la Constitución. Sea como fuere, la autonomía local exige a los legisladores, estatal y autonómico, que se reconozcan espacios normativos y de gestión propios a la entidades locales en materia de función pública, lo que obliga a aquellos a no extralimitarse en el uso de la potestad legislativa, que directamente debe constituir el cumplimiento de la reserva de ley del artículo 103.3 de la Constitución, e indirectamente debe abstenerse de petrificar legislativamente el ordenamiento de empleo público local, impidiendo así el ejercicio de competencias locales, al carecer las entidades locales de potestad legislativa propia.

Es en este ámbito propio del reglamento donde también se debe desarrollar la negociación colectiva local⁸, la cual, además de las peculiaridades que presenta por la propia estructura organizativa de la Administración local, bien podría desenvolverse con mayor facilidad y eficacia, siempre que entendiera sus límites legales.

En suma, la potestad normativa de las entidades locales sobre su función pública es inherente a su potestad autoorganizativa, pero su alcance dependerá por completo del grado de extensión y de intensidad de la legislación estatal y autonómica.

3

Reserva de funciones en la función pública local

3.1

La reserva de funciones en la originaria Ley de Bases de Régimen Local de 1985

La originaria redacción del artículo 92.2 de la LBRL llevaba a cabo una reserva funcional de funciones con el siguiente alcance:

8. Vid. CANTERO MARTÍNEZ, J., “La autonomía colectiva en la Administración local”, en FUENTETAJA PASTOR, J. (dir.), *La función pública...*, op. cit., Thomson Reuters Aranzadi, 2014, pp. 167-221.

Son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado exclusivamente a personal sujeto al Estatuto funcionarial, las que impliquen ejercicio de autoridad, las de fe pública y asesoramiento legal preceptivo, las de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, las de contabilidad y tesorería y, en general, aquellas que, en desarrollo de la presente Ley, se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función.

Como puede advertirse, la reserva de funciones se formulaba con un doble alcance: el general (“ejercicio de autoridad” y la cláusula general final según las funciones garanticen mejor la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función) y el particular, en la medida en que se identificaban concretas funciones que, en el siguiente apartado del mismo artículo, se adscribían a los funcionarios con habilitación de carácter nacional: fe pública, asesoramiento legal preceptivo, control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, contabilidad y tesorería.

Sin duda alguna, la mayor relevancia y alcance correspondían a la cláusula general de reserva de funciones formulada en términos abstractos. Precisamente esta cláusula articulaba la opción preferencial por el personal funcionario. Así lo entendió la STC 37/2002, de 14 de febrero, al señalar que, aunque el artículo 92.2 LBRL no especificaba las funciones que debían ser desempeñadas por personal funcionario, sí recogía los principios que debían inspirar, en su desarrollo, la concreción de las funciones que debían ser desempeñadas por funcionarios públicos: objetividad, imparcialidad e independencia. *A sensu contrario*, solo aquellos puestos que no requiriesen el respeto de esos principios podían ser provistos por personal contratado, tras la debida motivación exigida a toda excepción a una regla general. En suma, el personal contratado no podía ocupar aquellos puestos de trabajo que implicasen el ejercicio de funciones cuyo desempeño requiriese objetividad, imparcialidad e independencia.

En este sentido, resulta ilustrativa la STS de 19 de octubre de 2005 que, en aplicación de esta doctrina, terminó por concluir, en primer lugar, que aquellos puestos de trabajo cuyas funciones o cometidos exterioricen una actividad de la Administración que tenga una directa trascendencia para la situación jurídica de otros sujetos de derecho (ajenos o no a su organización) y en la que por ello sean relevantes esas notas de objetividad, imparcialidad e independencia, habrán de ser necesariamente encomendados a personal funcionarial. En segundo lugar, el Tribunal Supremo señala que corresponde a la

Administración la carga de demostrar que en las funciones de un determinado puesto resultan indiferentes esas notas de objetividad, imparcialidad e independencia. Y en tercer y último lugar, como consecuencia de todo lo anterior, la validez de los puestos de trabajo laborales estará condicionada inexorablemente a que, en el acto que los haya creado con ese expreso carácter contractual y no estatutario, esté bien visible y justificado que los cometidos y funciones profesionales asignados a los titulares de tales puestos, por sus especiales características, hacen indiferentes esos principios o criterios. Tras el EBEP, este inciso final que recogía esos principios generales de objetividad, imparcialidad e independencia de las funciones públicas desapareció formalmente de la legislación básica de régimen local, haciendo difícil conciliar la opción constitucional por el régimen funcionarial con la normativa de función pública local.

3.2

La reserva de funciones en el Estatuto Básico del Empleado Público de 2007

Una de las novedades más relevantes del Estatuto Básico del Empleado Público de 2007 es la definición sustantiva de los funcionarios o, al menos, de una parte de ellos. En efecto, de forma reduccionista, pues no se aplica a todos los funcionarios, el Estatuto Básico del Empleado Público caracteriza sustantivamente unas funciones que necesariamente deben ser desempeñadas por funcionarios: “funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas” (artículo 9.2 EBEP). Obsérvese que el funcionario no se limita a esas funciones, aunque el Estatuto sí que posibilita que dicha reserva sea tanto de las funciones a los funcionarios como de los funcionarios a tales funciones, pues en ningún otro lugar del Estatuto se realiza una operación semejante para el personal laboral. Es decir, el Estatuto sí ha querido identificar aquellas funciones que necesariamente deben ser atribuidas a puestos ocupados por funcionarios, pero no ha intentado siquiera extraer la consecuencia de la opción constitucional por la regla general del funcionariado frente a la excepción particular del laboral, cosa que probablemente sí debería haber abordado, pues no en vano tal delimitación sí tiene un carácter estructural propio de regulación por legislación básica. Esta tarea, por tanto, queda remitida al “legislador de desarrollo” del Estatuto (Estado o comunidades autónomas, según su ámbito propio), quien sí tendrá que delimitar para qué está cada categoría de personal, sobre la base

de la regulación constitucional y de la STC 99/87. No sería teóricamente posible que el legislador estatal o autonómico constriñese el concepto de funcionario a esas funciones explícitamente reservadas por el Estatuto Básico a los funcionarios de carrera.

La cuestión presenta peculiaridades propias en el ámbito local, precisamente por la regulación del Estatuto Básico. Hay que tener en cuenta, en primer lugar, que este prevé que la legislación pueda desarrollar la cláusula de reserva del artículo 9.2, con lo que el Estado (en su legislación básica) o las comunidades autónomas (en su legislación de desarrollo de aquella) podrán interpretar lo que sean, en la Administración local, esas funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de intereses generales locales. En realidad, sorprende este escalón legislativo que se interpone entre la cláusula de reserva del artículo 9.2 y su aplicación singular, pues los conceptos jurídicos indeterminados recogidos en dicha cláusula permiten a las distintas Administraciones, incluida la local, la identificación de los puestos de trabajo que puedan someterse a la misma. Más aún, será la Administración local, en el ejercicio de su potestad de autoorganización, la que deba proceder a tal clasificación y previsión en los instrumentos de ordenación de los puestos de trabajo, y el mero hecho de dictar una ley, estatal o autonómica, que limite la autonomía local para interpretar y aplicar directamente el artículo 9.2, podría suponer una vulneración de dicha autonomía, por lo que el legislador que desarrolle ese artículo 9.2 para la Administración local no puede anular la competencia que a tal efecto ostenta aquella.

La situación se complica aún más cuando nos encontramos en el propio Estatuto Básico un desarrollo del artículo 9.2 para la Administración local. Se trata, por tanto, de legislación básica de función pública, que vincula directamente a aquella y que limita, en consecuencia, las posibilidades legislativas de las comunidades autónomas en este punto. Nos referimos a la Disposición Adicional Segunda del EBEP, cuyo apartado primero lleva precisamente por título “Funciones públicas en las corporaciones locales”. Su tenor literal es aparentemente similar al de la cláusula general del artículo 9.2 (“Son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado exclusivamente a funcionarios, las que impliquen ejercicio de autoridad, las de fe pública y asesoramiento legal preceptivo, las de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, las de contabilidad y tesorería”), pero en realidad es mucho más limitado. Incluso si tenemos en cuenta las funciones que, a continuación y de entre aquellas, se reservan a su vez a los funcionarios con habilitación de carácter estatal (calificadas como “funciones públicas necesarias”), nos encontramos que las funciones públicas locales

reservadas, con carácter general, a los funcionarios locales se reducen a las que impliquen ejercicio de autoridad. Quedaría, pues, fuera de la definición y de la comparación con la cláusula general del artículo 9.2 EBEP, no ya el criterio cercano, pero no idéntico, de la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas, sino también el más amplio de la salvaguardia de los intereses generales de la Administración local.

Sorprende, pues, esta cláusula de reserva de funciones locales a los funcionarios, por lo reducido de su alcance. De ahí que sea ineludible su estudio por su relación con la cláusula general del artículo 9.2 del EBEP, así como por su virtualidad institucional. Lo primero que hay que destacar de la “cláusula de reserva de funciones públicas locales” es que ha desaparecido de la misma el inciso final de su precedente, el ahora derogado artículo 92.2 de la LBRL, que se refería también a “aquellas funciones que, en desarrollo de la presente Ley, se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función”.

En segundo lugar, destaca el proceso de reducción de las funciones públicas que se reservan a los funcionarios locales. No se entiende por qué el elenco potencial de las funciones públicas reservadas a funcionarios en el resto de Administraciones Públicas es más generoso que el de la Administración local. Si la Administración autonómica puede reservar a funcionarios puestos para salvaguardar sus intereses generales, un municipio debería estar en condiciones de hacer lo mismo. La limitación de la autonomía local en este punto no se comprende ni se justifica. Parece, en todo caso, que la intencionalidad explicitada en la Disposición Adicional Segunda es constreñir a los funcionarios locales a las funciones de autoridad, posibilitando una dinámica hermenéutica perversa de reducir la función pública local a las funciones públicas de dicha disposición.

Otra posible interpretación de la “cláusula de reserva local” de la Disposición Adicional Segunda es que su finalidad es explicitar, sin desplazar, la “cláusula de reserva general” del artículo 9.2. Aquella constituiría una interpretación auténtica y complementaria, pero no excluyente, de la segunda. De tal manera que una Administración local también podría invocar los criterios de participación en el ejercicio de funciones públicas y de salvaguardia de sus intereses generales para, singularmente, reservar los puestos a funcionarios. Entender que la Disposición Adicional Segunda concreta para la Administración local el artículo 9.2 del EBEP, ejemplificando, sin agotar, algunas funciones públicas que necesariamente han de ser desempeñadas por funcionarios, nos parece la interpretación más acorde con la opción constitucional preferencial por el régimen funcional. Lo contrario podría conducir a hacer el régimen funcional excepcional en la función pública local.

3.3

La reserva de funciones en la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local

La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, vuelve a regular, en sede de legislación básica de régimen local, la cuestión de la reserva de funciones a los funcionarios, y lo hace recuperando el espíritu originario de la Ley de Bases de Régimen Local, acrisolado formalmente por la literalidad de la formulación general de la reserva establecida en el Estatuto Básico del Empleado Público de 2007, reforzado con una declaración de principios novedosa en el Derecho positivo respecto a una cuestión conexas con la reserva de funciones: el deslinde de puestos entre el personal funcional y el personal laboral en la Administración local, cuyo alcance dilucidaremos en el epígrafe siguiente. El resultado es la superación misma del Estatuto Básico, al llevar a cabo una reserva funcional mucho más amplia que aquel para la Administración local. Según MELLADO, esta regulación habilitaría “una factible ‘deslegalización’ funcional en tal delimitación, aún desde el loable –aunque muy indeterminado en su configuración positiva– objetivo de reforzar la imparcialidad y profesionalidad de determinadas funciones públicas”⁹.

Por lo pronto, la nueva redacción del artículo 92.3 establece lo siguiente: *Corresponde exclusivamente a los funcionarios de carrera al servicio de la Administración local el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales. Igualmente son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado a funcionarios de carrera, las que impliquen ejercicio de autoridad, y en general, aquellas que en desarrollo de la presente Ley, se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función.*

El epígrafe conjuga dos reservas generales que pretenden conseguir que los funcionarios sean el elemento principal y ordinario de la función pública local, cosa que el Boletín Estadístico del Personal al servicio de las Administraciones Públicas desmiente semestralmente:

9. MELLADO RUIZ, L., “La situación del personal al servicio de la Administración local”, en *Revista de estudios de la Administración local y autonómica*, n.º Extraordinario, enero 2015. Recuperado de <http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=REALA&page=article&op=view&path%5B%5D=10223>.

- A) Por un lado, se reservan a los funcionarios locales “las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguarda de los intereses generales”, y “las que impliquen ejercicio de autoridad”. Como es sabido, esta fórmula es la que el EBEP importó de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el cual la había formulado para delimitar los puestos de trabajo de las Administraciones Públicas que podían legalmente ser excluidos por los Estados de la libre circulación de trabajadores, tal y como recoge el propio Estatuto Básico para regular el requisito de nacionalidad. Utilizar la misma fórmula para identificar al mismo tiempo los puestos de trabajo que deberán ser ocupados por funcionarios no deja de plantear problemas. De entrada, porque esta virtualidad general delimitadora de los respectivos ámbitos funcional y laboral deberá ser concretada por la Administración local respectiva, para cada puesto de trabajo concreto, en la correspondiente relación de puestos de trabajo¹⁰. Como desarrollo de esta cláusula, en la medida en que deslinda los espacios laboral y funcional, lo normal es que el legislador de desarrollo (normalmente, el autonómico, ya sea en sede de legislación de régimen local o, lo que será más habitual, en sede de legislación de función pública) introduzca elementos que complementen lo que haya que entender por “participación directa o indirecta” y, sobre todo, “potestades públicas” y “salvaguarda de los intereses generales”.
- Ahora bien, en contra de lo que pueda parecer de esta regulación, la reserva de funciones a los funcionarios no debería venir explícitamente motivada por la entidad local, pues el régimen funcional –como bien señala ahora la propia Ley– es el general. Es la excepción –el régimen laboral– la que sí debe ser objeto de motivación por parte de la Administración. Pero, de entrada, todos los puestos de trabajo en la Administración Pública –también, por supuesto, la Administración local– deberán ser ocupados por funcionarios. La perversión de la técnica identificadora de un núcleo irreductible de puestos funcionariales no solo radica en la potencial inversión de la regla –reserva de los funcionarios a esas funciones–, sino también en la aparente exigencia de justificar en los criterios de la cláusula de reserva la identificación de los puestos de trabajo que deben ser ocupados por funcionarios. En última instancia, si la Administración Pública –también la local– se tomara en serio la preferencia ge-

10. ARROYO YANES, L. M., “Las plantillas orgánicas y las relaciones de puestos de trabajo en el empleo público local”, en FUENTETAJA PASTOR, J. (dir.), *La función pública...*, op. cit., p. 285.

neral funcionarial sobre la excepcionalidad laboral, serían innecesarias cláusulas de reserva funcionarial, tal y como se hace con las especies protegidas en peligro de extinción.

- B) Por otro lado, el nuevo artículo 92.3 recupera la tradicional cláusula general de reserva de puestos de la legislación básica de régimen local: aquellas funciones que “se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función”. Se trata de conceptos jurídicos indeterminados que deben ser tenidos en cuenta por la Administración local, como decíamos, no tanto para reservar los puestos a los funcionarios como para argumentar y motivar que tales puestos pueden ser ocupados por personal laboral, si tal es la intención de la Administración en cuestión.

Este tipo de cláusulas de reserva, loables en su intención, corren el peligro de resultar contraproducentes en sus efectos, como puede deducirse de lo que ocurrió con la previsión originaria de la Ley de Bases de Régimen Local. Y es que, al identificar un núcleo funcionarial irreductible, se terminó por invertir el principio general de que los puestos de trabajo en las Administraciones locales debían ser ocupados por funcionarios, de forma que, salvada la reserva legalmente prevista, el personal laboral se desbordó en las plantillas locales, no solo cuantitativa sino también cualitativamente, al idear puestos laborales paralelos a los funcionariales que pervivían en los organigramas, bien por ingenierías organizativas en las relaciones de puestos de trabajo, bien por el simple hecho de no ser cuestionados en sede judicial

En última instancia, observamos la eficacia limitada por sí misma de la cláusula de reserva funcionarial, pues esta solo despliega sus efectos y cobra su pleno sentido para delimitar los espacios respectivos del personal funcionarial y del personal laboral. No es de extrañar que, ahora, la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, ubique la cláusula general de reserva de funciones después del principio general de los puestos funcionariales. Pero si aquella cláusula pretendía articular este principio, su intención es vana, tal y como veremos a continuación.

4

Funcionarios y laborales en la función pública local

La delimitación de los ámbitos respectivos de funcionarios y laborales en la Administración local ha sido, si cabe, aún más problemática que en el resto de Administraciones Públicas.

4.1

Funcionarios y laborales en la función pública local tras el Estatuto Básico del Empleado Público de 2007

Aparentemente, el EBEP terció incidentalmente en la cuestión. En efecto, la Disposición Adicional 2.^a identificaba funciones reservadas a personal funcionario en la Administración local. Independientemente de que esta disposición fuera considerada bien la interpretación, bien la concreción del artículo 9.2 EBEP, tendría en todo caso la virtualidad de delimitar los ámbitos funcional y laboral en la función pública local. Ambos preceptos venían a identificar unas funciones que necesariamente habían de ser desempeñadas por funcionarios, pero no pretendían constreñir a los funcionarios a esas funciones. Podrá haber funcionarios que no ejerzan esas funciones. Más aún, los puestos que supongan el ejercicio de funciones o potestades públicas no serán lo habitual en la función pública, pues el régimen funcional en cuanto tal no se justifica por tales funciones o potestades ni, en el ámbito local, por el ejercicio de autoridad. Pero en modo alguno, ni la cláusula general de reserva del artículo 9.2 ni la cláusula local de la Disposición Adicional 2.^a pretendían llevar a cabo el deslinde del campo laboral frente al funcional.

Luego si ni el artículo 9.2 EBEP, con carácter general, ni la Disposición Adicional 2.^a, con carácter particular para la Administración local, realizaban la operación de delimitar los ámbitos propios del personal funcionario y del personal laboral, otras leyes –pues la materia está sometida a reserva de ley– deberían hacer tal cosa. Para ello, la legislación debería tener en cuenta dos límites, uno legal, el otro constitucional. El límite legal lo constituyen los preceptos básicos en que se recogen las cláusulas de reserva funcional (artículo 9.2 y Disposición Adicional 2.^a del EBEP); evidentemente, en la medida en que este núcleo sea más o menos amplio en la Administración local (artículo 9.2 o Disposición Adicional 2.^a, respectivamente), el ámbito laboral podrá ser más extenso en detrimento del funcional. Y el límite constitucional viene dado por la opción preferencial que la Constitución sigue dando en la función pública a los funcionarios sobre los laborales, tal y como ha reiterado la jurisprudencia constitucional.

Esta doctrina constitucional sigue plenamente vigente, por mucho que interpretaciones artificiosas o voluntaristas propugnen una relectura de la STC 99/1987, o sigan encomiando las bondades del vínculo laboral para solucionar los males de las Administraciones Públicas en el siglo XXI, lo cual está lejos de constituir un axioma apodíctico, como demuestran las dificultades a las que se enfrentan los gestores de personal, o la irracionalidad administrativa de diferenciar la naturaleza de los puestos en ocasiones por motivos

puramente presupuestarios. Sea como fuere, de la Constitución se desprende la necesidad de la existencia de personal funcionario en las Administraciones Públicas, así como la posible inexistencia o acotación del personal laboral, como muestra algún ejemplo autonómico o municipal. Por tanto, si la regla general es el régimen funcionarial, lo excepcional será el régimen laboral, cuya previsión, consecuentemente, deberá ser expresamente prevista como derogación a la regla general. Por todo ello, se entiende que las cláusulas de reserva de funciones en modo alguno tengan ni la eficacia ni la intencionalidad de delimitar los ámbitos funcionarial y laboral, sin perjuicio de que limiten y condicionen las leyes que realicen tal deslinde.

4.2

Funcionarios y laborales en la función pública local tras la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local de 2013

Como ya hemos señalado, la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, incluye una previsión inédita en nuestro Derecho positivo, al plasmar la doctrina constitucional de la preferencia funcionarial en los puestos de trabajo en las Administraciones Públicas, mediante el principio general, según el cual, “con carácter general, los puestos de trabajo en la Administración local y sus organismos autónomos serán desempeñados por personal funcionario”.

La solemne formulación de este principio constituye una llamada de atención, primero, a las Administraciones locales que han abusado de las contrataciones laborales, y, segundo, a las voces teóricas que pretendían desacreditar el vínculo funcionarial en la Administración local por considerarlo poco idóneo a las peculiaridades de aquella.

Sin embargo, la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, no extrae consecuencia concreta alguna para articular ese principio general, limitándose a la ya analizada formulación de una doble cláusula general de reserva de funciones a los funcionarios. Obsérvese lo inadecuado de articular principios generales a través de cláusulas generales: si aquellos no se concretan en técnicas, cláusulas o previsiones concretas y específicas, se anulan mutuamente.

5

El nuevo régimen de los funcionarios con habilitación de carácter nacional

5.1

Los funcionarios con habilitación de carácter estatal en el EBEP de 2007¹¹

La nueva y trascendental regulación que, de los antes conocidos como funcionarios con habilitación de carácter nacional, hizo el Estatuto Básico del Empleado Público en 2007, fue, sin duda, uno de los aspectos más importantes que sobre función pública local abordó dicho Estatuto. Tradicionalmente, la regulación de este singular Cuerpo se había abordado en sede de legislación básica de régimen local, y así lo asumieron tanto los Borradores de Reforma del Gobierno Local como los documentos de trabajo para la elaboración de un Anteproyecto de Ley Básica de Gobierno y Administración Local. El bloqueo de esta vía de reforma de la legislación básica de régimen local, propició que se recuperase la regulación de los funcionarios de habilitación nacional durante la tramitación parlamentaria de la reforma de la legislación básica funcionarial, lo que explica el sentido de la reforma experimentada por aquellos como fruto de una negociación parlamentaria con grupos más proclives a los intereses autonómicos que a los nacionales o, *rectius*, estatales, según figuró en la nueva denominación que a este Cuerpo dio entonces el Estatuto Básico: funcionarios con habilitación de carácter estatal.

La razón de ser de esta Escala de funcionarios, seguía siendo la del ejercicio de unas funciones públicas que continuaban calificándose como necesarias en las corporaciones locales y que el propio Estatuto Básico no solo concretaba, sino que, en consecuencia, también adscribía a estos funcionarios. Tanto su concreción como su adscripción corporativa se justificaban para garantizar “el correcto desempeño y desenvolvimiento de cierto elenco de funciones que, por su trascendencia misma, rebasan el estricto interés local

11. Para el importante tema de los cambios experimentados por los funcionarios con habilitación de carácter estatal a partir del Estatuto Básico del Empleado Público de 2007, los mejores análisis son de VERA TORRECILLAS, y en particular dos: “Los funcionarios de habilitación estatal en el contexto de la reforma del Gobierno local”, en *Actualidad Administrativa*, n.º 3, 2012, pp. 259-271, y, sobre todo, “El sistema de funciones públicas reservadas: Secretaría, Intervención y Tesorería”, en COBO, T. y VERA TORRECILLAS, R. J. (dirs.), *Empleo Público Local, La Ley*, 2012, pp. 861-986. Con carácter más amplio, del mismo autor, *La desarticulación del modelo de habilitación estatal en la función pública local*, Tesis Doctoral, UNED, 2011.

y, más aún, autonómico”¹². Estas funciones eran, por un lado, la de secretaría, comprensiva de la fe pública y el asesoramiento legal preceptivo (correspondiente a la subescala de secretaría), y, por otro, la función de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria y de contabilidad, tesorería y recaudación (correspondiente a la subescala de intervención-tesorería); sendos conjuntos de funciones podían igualmente corresponder a la subescala de secretaría-intervención, salvo la función de tesorería que era privativa de la subescala de intervención-tesorería.

La característica fundamental del nuevo sistema de habilitación era su regulación básicamente estatal y su gestión eminentemente autonómica, aunque la simplicidad de tal explicación no puede olvidar que el Estado mantenía puntuales competencias de gestión, y que a las comunidades autónomas se reconocía indirectamente un papel también regulador, imprescindible para integrar el régimen jurídico, sin perjuicio de la aplicación transitoria –reconocida por el propio Estatuto Básico en sus disposiciones transitorias– de la normativa estatal. Esta competencia normativa autonómica sobre este Cuerpo tradicionalmente nacional apenas sí fue ejercida por las comunidades autónomas.

En lo que respecta al régimen jurídico de los funcionarios con habilitación de carácter estatal, era evidente que se integraba principalmente por la propia Disposición Adicional Segunda del EBEP, lo que no excluía que la legislación básica estatal sobre esta Escala se agotara en ella, pudiendo la relativa al régimen local complementar –sin contradecir– las regulaciones del EBEP. En este contexto, se entiende la importancia de residenciar en la legislación básica funcional una agrupación que tendría mayor sentido en la normativa de régimen local. Además de esta legislación básica estatal, el apartado 7 de la Disposición Adicional Segunda concluía que estos funcionarios “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”.

En el plano de la gestión de esta Escala, el Estatuto Básico la hacía autonómica como regla y estatal como excepción. Las competencias autonómicas de gestión se concretarían, principalmente, en la atribución a las comunidades autónomas de la competencia de creación, clasificación y supresión de los puestos de trabajo, así como de convocatoria y selección de los funcionarios con habilitación de carácter estatal. Como certeramente señalara PALOMAR OLMEDA, “la liberalización de la Oferta de Empleo Público y la posibilidad,

12. STC 214/1989, de 21 de diciembre.

por tanto, de que cada comunidad autónoma asuma las decisiones en materia de reclutamiento y provisión de los puestos de trabajo de habilitación estatal les enfrenta a estas con la financiación de las mismas y, por tanto, la responsabilidad última del funcionamiento local. Aquí sí que se produce un cambio radical en la conformación de esta función pública que realmente se sitúa en el plano autonómico cuando tradicional se situaba en el estatal”¹³.

Además de fijar los títulos académicos requeridos y los programas mínimos, el Estado procedía a la acreditación estatal de las habilitaciones y nombramientos obtenidos autonómicamente. La habilitación se erigía así en un título subjetivo, otorgado por la comunidad autónoma y reconocido por el Estado, que legitimaba para participar en cualquier concurso convocado para la provisión de cualquier puesto en cualquier entidad local.

Igualmente fundamental era la regulación de la provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios con habilitación de carácter estatal. Aquí también se observaba la importancia que asumían las comunidades autónomas, con una competencia que se calificaba como supletoria para el Estado. El sistema de provisión que se consideraba “normal” era el del concurso, manteniéndose la posibilidad de la libre designación para los municipios de gran población (incluidos diputaciones, cabildos y consejos insulares). La compatibilidad de esta forma de provisión (libre designación) con la racionalidad inherente a la organización y funcionalidad de esta Escala ha sido cuestionada por la doctrina¹⁴. En este contexto, fue significativa la modificación introducida en 2010, conforme a la cual, cuando se tratara de puestos de trabajo que tuvieran asignadas las funciones de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria y la contabilidad, tesorería y recaudación, por un lado, “será precisa la autorización expresa de la Administración que ejerza la tutela financiera”, y, por otro, “será necesario

13. PALOMAR OLMEDA, A., “Funcionarios con habilitación de carácter estatal (Disposición Adicional Segunda)”, en REY GUANTER, S. DEL (dir.), *Comentarios al Estatuto Básico del Empleado Público*, La Ley, Madrid, 2008, p. 961.

14. Merece la pena traer aquí a colación el juicio que se ha vertido sobre esta técnica de provisión en el caso de los funcionarios con habilitación estatal: “el sistema de libre designación supone la pérdida de la independencia funcional y *de facto* implica la transformación de estos funcionarios en una administración gubernativa, de apoyo a las políticas emprendidas por la mayoría de la corporación. Además, aunque los puestos queden limitados a un número determinado, en la medida en que tales puestos se corresponden con el vértice de la pirámide de la carrera administrativa de estos funcionarios, se induce la tensión entre una mayor o menor actitud de colaboración con la representación política del municipio y una mayor probabilidad de ser elegido en un futuro para uno de los puestos reservados a la libre designación”; en ORTEGA ÁLVAREZ, L., “La incidencia del desarrollo del Estado autonómico sobre la concepción del sistema de la habilitación nacional de funcionarios locales”, en *RAP*, n.º 153, 2000, p. 312.

informe preceptivo de la Administración de tutela para el cese de aquellos funcionarios que hubieran sido nombrados por libre designación dentro de los seis años inmediatamente anteriores a la propuesta de cese”¹⁵.

El EBEP estableció asimismo la tipología de méritos a considerar en el concurso (generales; especialidades de organización territorial autonómica y Derecho propio de la misma; conocimiento de lengua oficial autonómica; méritos específicos directamente relacionados con las características del puesto), pero serían las comunidades autónomas las que en su ámbito territorial regularían las bases comunes del concurso y, lo que era igualmente importante, “el porcentaje de puntuación que corresponda a cada uno de los méritos enumerados anteriormente” (Disposición Adicional 2.ª, 5.1 EBEP). Al Estado le quedaba un concurso unitario supletorio, donde solo se excluían de ponderación los méritos relativos a las características del puesto.

Las conclusiones y explicaciones que emitió PARADA en su momento parecían convincentes, cuando señalaba que “el Estatuto Básico del Empleo Público ha desapoderado prácticamente al Estado de su responsabilidad en la selección, formación, disciplina, retribuciones y demás extremos del régimen jurídico de los funcionarios locales. A este extremo se ha llegado después de una lucha competencial entre los tres niveles de Administración territorial que pugnan por controlar estos colectivos: el propio Estado, que engendró estos cuerpos y los ha venido administrando desde su mismo origen y, hay que reconocerlo, con notable éxito; las propias corporaciones locales cuyas tendencias ‘soberanistas’ chocan con un personal que, precisamente por estar dotado de un *status*, en cierto modo de independencia frente a las mismas, puede ejercer con mayor libertad que los simples funcionarios locales la función de control de legalidad e intervención económica; y, en fin, las comunidades autónomas empeñadas en sustituir al Estado tanto en la misión de seleccionar los integrantes de estos cuerpos en la gestión de las convocatorias para la provisión de puestos de trabajo”¹⁶.

15. Art. 15 del Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público (BOE, n.º 126, de 24 de mayo de 2010, p. 45070).

16. PARADA VÁZQUEZ, R., *Derecho Administrativo II. Organización y empleo público*, 19.ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2007, p. 444. Igualmente crítico se mostraba SÁNCHEZ MORÓN: “Todas estas reformas de unos cuerpos que nacieron para controlar desde dentro la legalidad de la actuación de los electos locales no benefician precisamente el ejercicio independiente, responsable y eficaz de esa labor. Situación que solo se explica por el predominio de los intereses de los partidos políticos y sus bases locales y que reduce las garantías de control de unas entidades locales que, en el momento presente, no están sobradas de controles de legalidad precisamente”; en SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho de la función pública*, 5.ª ed., Tecnos, Madrid, 2008, p. 76.

Igualmente crítico fue LÓPEZ BENÍTEZ, quien señalaba como particularmente perturbadora de la regulación básica la “fragmentación” del colectivo, pues “por mucho que la disposición adicional segunda del EBEP continúe hablando de la *escala* de funcionarios con habilitación de carácter estatal, la realidad es que tal escala única no existe, desgajados, como están los funcionarios, en el entramado funcional de cada comunidad autónoma. Por otra parte, rota la adscripción estatal, se quiebra igualmente la *conciencia de cuerpo nacional* ... Probablemente –concluye este autor– resultará muy complicado que esta identidad y comunidad persista en un futuro, teniendo en cuenta que estos funcionarios ni se van a someter a un proceso de selección y formación común, ni van a tener tampoco carreras homogéneas”¹⁷.

5.2

Los funcionarios con habilitación de carácter nacional en la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local¹⁸

Desde que en 2010 se modificara por vez primera el régimen de los entonces funcionarios con habilitación de carácter estatal, tal y como había sido regulado por el EBEP en 2007, quedó claro que la crisis económica sería el principal catalizador de las reformas que este colectivo iba a experimentar en los años venideros.

Así, de la Exposición de Motivos de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, se deduce que la principal preocupación del legislador es reforzar “la función interventora en las entidades locales”, como si el control de legalidad que lleva a cabo “la función de secretaría” fuese algo devaluado y de menor trascendencia. En cualquier caso, la Ley continúa reservando unas funciones esenciales a estos funcionarios, de entre las funciones públicas propias de la Administración local¹⁹, razón última de la existencia y singularidad de aquellos.

17. LÓPEZ BENÍTEZ, M., “Funcionarios con habilitación de carácter estatal”, en CASTILLO, F. (dir.), *Manual de Empleo Público*, Iustel, 2009, p. 111.

18. Vid. LÓPEZ BENÍTEZ, M., “Autonomía e independencia funcional de los funcionarios con habilitación de carácter nacional en la nueva regulación establecida por la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”, en FUENTETAJA PASTOR, J. (dir.), *La función pública...*, op. cit., pp. 111-166; y CANTERO MARTÍNEZ, J., “Reforma local y función pública. El nuevo régimen de los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional”, en QUINTANA, T. (dir.), *La reforma del régimen local*, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 645-713.

19. Vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, C., “La reserva de funciones locales a funcionarios de habilitación estatal”, en FUENTETAJA PASTOR, J. (dir.), *La función pública...*, op. cit., pp. 421-459.

Sea como fuere, la reforma del régimen de los interventores arrastra a los nuevamente denominados “funcionarios con habilitación de carácter nacional”. La Exposición de Motivos –como decimos– es harto elocuente de la finalidad y motivación del legislador:

Para lograr un control económico-presupuestario más riguroso, se refuerza el papel de la función interventora en las entidades Locales. De este modo, a partir de ahora el Gobierno fijará las normas sobre los procedimientos de control, metodología de aplicación, criterios de actuación, así como derechos y deberes en el desarrollo de las funciones públicas necesarias en todas las corporaciones locales. Con ello, se viene a cubrir un vacío legal y se hace posible la aplicación generalizada de técnicas, como la auditoría en sus diversas vertientes, a las entidades locales en términos homogéneos a los desarrollados en otros ámbitos del sector público. Para ello, se contará con la participación de la Intervención General de la Administración del Estado. Asimismo, con el objeto de reforzar su independencia con respecto a las entidades locales en las que prestan sus servicios los funcionarios con habilitación de carácter nacional, corresponde al Estado su selección, formación y habilitación así como la potestad sancionadora en los casos de las infracciones más graves. Este planteamiento supondrá una mayor transparencia en la información económico-financiera de las entidades locales, lo que contribuirá, sin lugar a dudas, a mejorar la toma de decisiones por los cargos electos en el ejercicio del mandato representativo que tienen encomendado constitucionalmente.

Consecuencia de ello, se estima oportuno clarificar y deslindar el diferente ámbito de actuación que es consustancial a unas y otras funciones. Así, mientras que las propias del régimen de intervención y fiscalización quedan sujetas a parámetros de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, las correspondientes a la actuación del cargo electo quedan basadas necesariamente en aspectos de oportunidad o conveniencia. En la línea de garantizar la profesionalidad y la eficacia de las funciones de control interno, la Ley también regula el régimen de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional.

A partir de aquí, la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local introduce un nuevo artículo 92 bis en la Ley 7/1985 de Bases de Régimen Local, con el completo régimen jurídico de los funcionarios con habilitación de carácter nacional. Del mismo, merece la pena destacar los siguientes aspectos:

- A) Atribución de la competencia de regulación y de gestión al Estado, en detrimento de la distribución más descentralizada que hacía el Estatuto Básico del Empleado Público a favor de las comunidades autónomas. Así:
- a) El Gobierno regulará las especialidades de la creación, clasificación y supresión de puestos reservados a funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional, así como las que puedan corresponder a su régimen disciplinario y de situaciones administrativas.
 - b) La aprobación de la oferta de empleo público, selección²⁰, formación y habilitación de los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional, corresponde al Estado, a través del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, conforme a las bases y programas aprobados reglamentariamente.
 - c) El Gobierno también regulará las especialidades correspondientes a las formas de provisión de puestos, incluyendo el modelo de convocatoria y las bases comunes que deberán ser observadas por las corporaciones locales al aprobar las bases de los concursos ordinarios que convoquen.
- B) El concurso sigue siendo el “sistema normal” de provisión de puestos de trabajo, con un ámbito territorial de carácter estatal²¹. Pero lo más significativo es la reponderación de los méritos, pues los méritos generales, de preceptiva valoración y de determinación estatal, alcanzarán una puntuación mínima del 80 %, mientras que los méritos autonómicos y locales, establecidos por estas Administraciones, podrán llegar al 15 % y al 5 %, respectivamente.

Novedosa es la previsión de que los funcionarios deberán permanecer en cada puesto de trabajo, obtenido por concurso, un mínimo de dos años para poder participar en los concursos de provisión de puestos de trabajo o ser nombrados con carácter provisional en otro puesto de trabajo, salvo en el ámbito de una misma entidad local. No obstante, antes del transcurso de dicho plazo, se podrán efectuar nombramientos con carácter provisional por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, pero siempre que se cumplan dos requisitos: el primero, que existan razones y circunstancias que requieran la cobertura del puesto con carácter urgente

20. Vid. MEDINA GONZÁLEZ, S., “La selección de funcionarios en la Administración local”, en FUENTETAJA PASTOR, J. (dir.), *La función pública...*, op. cit., pp. 461-510.

21. Vid. CELMA ALONSO, P., “El concurso de provisión de puestos de trabajo de los funcionarios de la Administración local con habilitación de carácter nacional”, en FUENTETAJA PASTOR, J. (dir.), *La función pública...*, op. cit., pp. 511-542.

por estos funcionarios (reglamentariamente el Estado concretará tales circunstancias excepcionales, debiendo tenerse en cuenta, en todo caso, el posible perjuicio o menoscabo que se generaría en la entidad local en la que se ocupe el puesto en el momento de la solicitud); y, el segundo, que resulte imposible efectuar un nombramiento provisional (que, como veremos, corresponde a la comunidad autónoma conforme a la normativa establecida previamente por el Estado).

- C) También destaca la ampliación del ámbito de la libre designación²². De entrada y de forma significativa, su alcance no se define por la normativa de organización local (es decir, la Ley de Bases de Régimen Local), que tomaba en consideración hasta ahora la condición de “municipio de gran población”, sino por la normativa financiera (esto es, la Ley Reguladora de las Haciendas Locales), cuyo objetivo es la identificación del ámbito de cesión de competencias de recaudación. El resultado es que los puestos de trabajo reservados a funcionarios con habilitación de carácter nacional podrán cubrirse por el sistema de libre designación:
- a) En los municipios que sean capitales de provincia, capitales de comunidad autónoma y que cuenten con una población superior a 75 000 habitantes.
 - b) En las diputaciones provinciales, áreas metropolitanas, cabildos, consejos insulares y ciudades con estatuto de autonomía de Ceuta y Melilla.

Como señalamos anteriormente, la preocupación del legislador ha sido –en el marco de la crisis económica– reforzar la función interventora. Y para conciliar el ejercicio objetivo e independiente de esta función –no así la de secretaria– con la libre designación, desde 2010 se han ideado mecanismos procedimentales en su nombramiento y cese. Así, en la modificación de aquel año, el nombramiento por libre designación de los interventores pasó a precisar la autorización expresa de la Administración de tutela financiera, mientras que su cese necesitaba el informe preceptivo de la Administración de tutela cuando no hubieren pasado seis años desde su nombramiento. Con la nueva regulación de 2013, en cambio, la autorización expresa para el nombramiento por libre designación deberá concederla el “órgano competente de la Administración General del Estado en materia de Haciendas locales”, órgano que también deberá emitir

22. Vid. VERA TORRECILLAS, R., “La libre designación de los puestos reservados a secretarios, interventores y tesoreros de habilitación nacional”, en FUENTETAJA PASTOR, J. (dir.), *La función pública...*, op. cit., pp. 543-627.

informe preceptivo para el cese de interventores, sin mención de límite de tiempo.

- D) El abuso de las formas temporales de provisión de puestos –tan incompatibles por tal temporalidad con el ejercicio independiente de la función– merece de la Ley una mínima regulación básica por el Estado, hasta ahora prácticamente inexistente. Así, aunque se reconoce a las comunidades autónomas la competencia para esos nombramientos provisionales (que incluyen, asimismo, los supuestos de comisiones de servicios, acumulaciones, nombramientos de personal interino y de personal accidental), tal potestad vendrá enmarcada por la normativa que a tal efecto y, por ende, con carácter básico establecerá la Administración del Estado.

6

La redefinición del personal eventual de las entidades locales²³

La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, ha intentado limitar, cuantitativa y cualitativamente, el recurso al personal eventual en las entidades locales. Destacar que la regulación que ahora aquella Ley ha introducido en la Ley 7/1985, de Bases del Régimen Local (artículo 104 *bis*), no cuestiona la conceptualización que el Estatuto Básico del Empleado Público de 2007 hace del personal eventual como clase de empleado público, por lo que aquella se erige en complemento de la legislación básica de régimen funcional en este punto, si bien condicionando, funcional y numéricamente, su presencia en la Administración local.

En primer lugar, la Ley limita cuantitativamente la presencia de personal eventual en cada entidad local según las horquillas de población de los municipios:

23. *Vid.* DOMINGO ZABALLOS, M. J., “El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local (II): el personal eventual”, en DOMINGO ZABALLOS, M. J. (coord.), *Reforma del régimen...*, *op. cit.*, pp. 689-728.

Habitantes	Puestos de trabajo personal eventual
2000-5000	1 (excepcionalmente en ausencia de miembros de la corporación local con dedicación exclusiva)
5000-10 000	1
10 000-20 000	2
20 000-50 000	7
50 000-75 000	Máximo: mitad concejales de la corporación
75 000-500 000	Máximo: número concejales de la corporación
Más de 500 000	Máximo: 0,7 % puestos de trabajo de la plantilla de la entidad local
Diputaciones	Mismo tramo correspondiente al municipio más poblado de la provincia

En segundo lugar, y desde una perspectiva cualitativa, se acota funcionalmente su presencia en la Administración local. Primero, porque solo se permite la existencia de este personal en municipios, diputaciones, consejos y cabildos insulares, pero no el resto de entidades locales o de sus organismos dependientes. Segundo, porque el personal eventual solo podrá asignarse a los servicios generales de las entidades locales, pudiendo únicamente estar presentes, con carácter funcional, en otros servicios y departamentos de la estructura de la entidad local si así lo recoge expresamente el reglamento orgánico.

En tercer lugar, la nueva regulación introduce importantes elementos de transparencia encaminados a articular un control sobre su número. A tales efectos, las corporaciones locales publicarán semestralmente en su sede electrónica y en el boletín oficial de la provincia o, en su caso, de la comunidad autónoma uniprovincial el número de los puestos de trabajo reservados a personal eventual. Además, el presidente de la entidad local informará al pleno con carácter trimestral del cumplimiento de lo previsto en este artículo.

7

La fragmentación de la función directiva en la Administración local²⁴

Los intentos de regular la función directiva en la Administración local son paralelos a los de la legislación básica de régimen funcionarial, si bien adolecen

24. Vid. BACIGALUPO, M., “Un apunte sobre el desarrollo de la figura del directivo público profesional, en particular en el ámbito de la Administración local”, y MAESO SECO, L. M., “Función directiva y funcionarios con habilitación de carácter nacional: algunas reflexiones

de una aproximación parcial y compleja, en gran medida por la dificultad de deslindar la función directiva en la Administración local respecto a las funciones reservadas a los funcionarios con habilitación de carácter nacional.

En efecto, en la práctica eran estos funcionarios con habilitación de carácter nacional los que tradicionalmente asumían las funciones directivas en las entidades locales. La progresiva complejidad organizativa tanto de carácter administrativo como de carácter político llevó a arbitrar reconocimientos singulares o especiales para dar entrada a personal directivo.

Así, de entrada, se recurrió al personal eventual que, nombrado sobre bases de confianza y temporalidad vinculada al cargo de nombramiento, podría desempeñar puestos directivos (artículo 176.3 TRRL). Posteriormente, el carácter de Gobierno local que se reconoció a los denominados municipios de gran población (Ley 57/2003), así como las leyes singulares aprobadas para Madrid y Barcelona, introdujeron puestos directivos en forma de coordinadores, directores generales, etc., en ámbitos como la asesoría jurídica o los órganos directivos de las entidades instrumentales de los municipios, aunque no necesariamente se excluía de su provisión y de su reserva a los funcionarios con habilitación de carácter estatal.

El Estatuto Básico del Empleado Público de abril de 2007, y su previsión optativa del “personal directivo profesional”, incidieron en el panorama directivo local, tanto por dicha regulación básica general como por impedir que el personal eventual ejerciera funciones directivas. Colateralmente, sí propició que se introdujera una definición de personal directivo local en la Ley de Bases de Régimen Local, siquiera a efectos del régimen de incompatibilidades: “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” (Disposición Adicional 15.^a, introducida por la Ley 8/2007, de 28 de mayo).

Ahora, la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, continúa con la tradicional aproximación fragmentaria, con las siguientes previsiones:

- A) En primer lugar, regula el personal directivo, pero solo de diputaciones, cabildos y consejos insulares. Según el nuevo artículo 32 *bis* de la LBRL, el nombramiento del personal directivo deberá efectuarse de acuerdo a criterios de competencia profesional y experiencia, entre funcionarios de

al hilo de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre”, ambos en FUENTETAJA PASTOR, J. (dir.), *La función pública...*, *op. cit.*, pp. 319-333 y 335-419, respectivamente.

carrera del Estado, de las comunidades autónomas, de las entidades locales o con habilitación de carácter nacional que pertenezcan a cuerpos o escalas clasificados en el subgrupo A1, salvo que el correspondiente reglamento orgánico permita que, en atención a las características específicas de las funciones de tales órganos directivos, su titular no reúna dicha condición de funcionario.

- B) En segundo lugar, la Ley 27/2013 reconoce expresamente lo que ya implícitamente se producía en los municipios de gran población: que la reserva de funciones de los funcionarios con habilitación de carácter nacional se exceptúa por la regulación organizativa en dichos municipios en lo que respecta a los órganos directivos (artículo 92 *bis*, apartado 1, LBRL).
- C) En tercer lugar, y precisamente en relación con los puestos directivos de los municipios de gran población, la Ley 27/2013 ahonda en su concepción de profesionalización de la función directiva articulada alrededor de dos ejes (tal y como hemos visto establece para el personal directivo de diputaciones, cabildos y consejos insulares): por un lado, exigencia de nombramiento conforme a criterios de competencia profesional y experiencia, y por otro, elección entre funcionarios para la ocupación de tales puestos, con el requisito añadido de que pertenezcan a cuerpos o escalas clasificados en el Subgrupo A1. No obstante, la Ley permite que los directivos no reúnan la condición de funcionarios en atención a las características específicas de las funciones asignadas a los concretos puestos de coordinador general o de director general, pero ahora tal excepción ya no es decidida por el pleno al aprobar esos puestos de trabajo, sino al aprobar el reglamento orgánico municipal.